Die rechtliche Stellung der Ortschaft in Bayern rechts des Rheins.

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Karl Dünckel

aus Zweibrücken

Rechtsanwalt in Zweibrücken.

ACAD. LIBRO. RAT. BIBL.

Approbiert am 16. Juni 1911.

Zweibrücken

Verlag der Fr. Lehmannschen Buchhandlung (J. Peth)

Buchdruckerei Robert Noske, Borna-Leipzig

1912.

148

Referent: Universitäts-Professor Dr. Karl Rieker

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543504_0049

Inhaltsverzeichnis.

Seite

I. Geschichtliche Einleitung 1

II. Geltendes Recht.

Begriff und Wesen der Ortschaft 10
Die Markung der Ortschaft 20
Die Vertretung der Ortschaft 24
Der Ortsausschuß 27
Die Ortsversammlung 40
Aufgaben der Ortschaft 45
Das Vermögen der Ortschaft und Verwaltung desselben 79
Der Ertrag des Ortschaftsvermögens 102
Die Deckungsmittel der Ortschaft 113
Ortschaften, die einer Gemeinde mit städtischer Verfassung zugeteilt sind 130
Sondervermögen, die sich im Eigentume eines Bezirkes einer Gemeinde befinden 131
Ortschaften ohne Vermögen 135
Veränderungen der Ortsmarkung 137

III. Anhang.

Das Stiftungsvermögen der Ortschaft 141

Literaturverzeichnis.

Binding, Systematisches Handbuch des deutschen Privatrechts: Heusler, Institutionen des deutschen Privatrechts.
Brenner, Wassergesetz. 1907.
v. Brettreich, Abmarkungsgesetz. 2. Aufl.
Danzel, Bayrisches Landrecht.
Dernburg, Pandekten. 6. Aufl.
Gutachten über das Altstädter Privatgemeindevermögen in Erlangen, von Dr. **Karl Rieker**, ordentlicher Professor der Rechte an der Universität Erlangen. 1910.
Grill, Die Reichsgesetze über die Bundes- und Staatsangehörigkeit und über die Freizügigkeit. 3. Aufl.
Henle u. Schneider, Die bayrischen Ausführungsgesetze zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 2. Aufl.
v. Kahr, Bayrische Gemeindeordnung für die Landesteile diesseits des Rheins. 1896/1898.
Klemm, Die Gesetze über die direkten Steuern. 2. Aufl.
Krais, Kommentar zum Verwaltungsgerichtsgesetz. 1887.
Lermann, Die bayrische Distriktsgemeindeordnung. 1895.
Linder-Hauck, Bayrische Gemeindeordnung. 3. Aufl.
Maurer, Geschichte der Dorfverfassung in Deutschland.
Otto Mayer, Verwaltungsrecht. 2. Aufl.
Medikus, Pfälzische Gemeindeordnung.
Meurer, Bayrisches Kirchenvermögensrecht. 1901.
v. Pechmann, Wirkungskreis der bayrischen Distriktsverwaltungsbehörden. 4. Aufl.
Pollwein, Gesetz betr. die Ausübung der Jagd. 6. Aufl.
v. Pölnitz, Freiherr, Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden.
Pözl, Bayrische Wassergesetze. 2. Aufl.
v. Pözl, Lehrbuch des bayrischen Verfassungsrechts. 5. Aufl.
Reger-Dyroff, Kommentar zum Verwaltungsgerichtsgesetz. 4. Aufl.
Reger-Stößel, Gewerbeordnung. 4. Aufl.
Reuß, Die Bayrischen Wassergesetze. 1896.
Roth, Bayrisches Zivilrecht. 1881.
Roth, System des deutschen Privatrechts. 1880.
Sailer, Schulbedarfsgesetz. 1903.
v. Seydel, Bayrisches Staatsrecht. 2. Aufl.
v. Sicherer, Gemeindliche Finanz- und Strafgewalt in bezug auf Verbrauchssteuern und andere örtliche Abgaben nach den Art. 40, 41 der bayrischen Gemeindeordnung für die Landesteile diesseits des Rheins. 1893.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 3./4. Aufl.
Stenglein, Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts.
Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts. 3. Aufl.
Weber, Bayrische Gemeindeordnung. 7. Aufl.
v. Wandt, Pfälzische Gemeindeordnung. 2. Aufl.
Windscheid, Pandekten. 7. Aufl.
Windstoßer, Abmarkung der Grundstücke. 1901.

Bayrische Gemeindezeitung.
Blätter für administrative Praxis.
Blätter für Rechtsanwendung.
Döllinger, Verordnungssammlung.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivil- und Strafsachen.
Entscheidungen des obersten Gerichtshofes über Zivilrecht und Zivilprozeß.
Gesetz- und Verordnungsblatt.

Reger, Entscheidungen.
Sammlung von Entscheidungen des bayrischen obersten Landesgerichts in Zivilsachen und des Notariatsdisziplinarhofes.
Sammlung von Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes.
Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten 1868/69. Stenographische Berichte Bd. 5, 6; Verhandlungen des besonderen Ausschusses der Kammer der Abgeordneten 1866 bis 1869. Abt. 1 u. 2.
Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten 1907/08 Prot.-Bd. 2 Beilagen-Bd. 4.
Verhandlungen der Kammer der Reichsräte 1866—1869 Prot.-Bd. 5 u. 6, Beilagen-Bd. 6 u. 7; 1907/08, Beilagen-Bd. 4.
Weber, Gesetzessammlung.

I. Geschichtliche Einleitung.

Um Wesen und Begriff der Ortschaft richtig würdigen zu können, soll in kurzen, knappen Zügen auf deren Geschichte etwas näher eingegangen werden.[1])

Die frühere Dorf- und Markgemeinde beruhte auf rein wirtschaftlichen Grundlagen; die Dorfmark umfaßte das gesamte von der Dorfmarkgenossenschaft in Anspruch genommene, teils natürlich, teils künstlich begrenzte Land, ohne Unterschied, ob dieses von der Genossenschaft als solcher oder von den einzelnen Genossen benutzt wurde.[2]) Die Rechte des Markgenossen waren auf den Grundbesitz, den er teils zu Eigentum, teils zur Nutznießung erhalten hatte, gegründet. Allmählich siedelten sich aber noch andere Leute in der Mark an, die keinen Grundbesitz erwarben und deshalb auch nicht zu den vollberechtigten Gemeinsleuten gezählt wurden, wie die Taglöhner, Handwerker usw., die als Beisassen oder Mietbürger in der Dorfmarkgenossenschaft geduldet wurden und unter dem Schutz der Vollberechtigten standen. Der im Mittelalter zunehmende Verkehr brachte Reichtum, nicht nur in die Städte, sondern auch auf das Land. Die Beisassen wurden reicher, sie wurden vermögend und erlangten Rechte. Sie wurden in einzelnen Dorfmarkgenossenschaften unter die vollberechtigten Gemeinsleute aufgenommen, wodurch die alte, am Grunde klebende Dorfgemeinde den Todesstoß erhielt; wir finden in solchen Dorfgemeinden die Vorläufer der politischen Gemeinden. In anderen Gemeinden zogen sich die Vollberechtigten mit ihrem ungeteilten Vermögen zurück, schlossen sich ab, räumten den emporgekommenen Beisassen Rechte hinsichtlich des Dorfregiments ein und überbürdeten ihnen auch teilweise die Erfüllung der öffentlichen Aufgaben. Mit diesem Momente sind gleichsam zwei Gemeinden entstanden, eine engere sogen. Realgemeinde, die lediglich auf wirtschaftlicher, in sich abgeschlossener Grundlage beruhte, und eine weitere Gemeinde, die politische oder bürgerliche Gemeinde, so genannt, weil die Ortsbürgerrechte bezw. die gemeindlichen Rechte nicht auf Grundbesitz oder wenigstens nicht mehr ausschließlich auf demselben beruhten und auch noch andere als die in Grund und Boden Angesessenen zur Ausübung von politischen Gemeinderechten zugelassen wurden.[3])

Mit der Entstehung der politischen Gemeinde und dem stetigen Wachsen der öffentlichen Aufgaben nahm auch die Dorfmark allmählich einen anderen Charakter an; sie bedeutete die Grenzen, innerhalb deren die Gemeinde ihre öffentlichen Aufgaben zu erfüllen hatte.[4])

---

[1]) vgl. hierüber Maurer, Geschichte der Dorfverfassung in Deutschland.
[2]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 134 Anm. 1.
[3]) vgl. Maurer, Geschichte der Dorfverfassung Bd. 2 S. 291.
[4]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 143 Anm. 1.

In manchen Gegenden schieden sich Realgemeinde und politische Gemeinde scharf voneinander, so daß z. B. zur Aufnahme in die bürgerliche oder politische Gemeinde und zur Aufnahme in die Realgemeinde ein gesondertes Aufnahmegeld erhoben wurde. Zum Teil wurde auch bei der Ausscheidung bezw. dem Sichabschließen der Realgemeinden, die einen privatrechtlichen Charakter annahmen, den politischen Gemeinden ein Teil des Almendvermögens, das von Rechts wegen der Realgemeinde gehörte, zur Erfüllung der öffentlichen Aufgaben ausgeschieden; so entstanden an diesem Vermögen für die früheren Beisassen, die nun unter anderem auch Ortsbürger genannt wurden, gewissermaßen persönliche Nutzungsrechte.

Der Übergang der alten Dorfmarkgemeinde zur politischen Gemeinde wurde gefördert durch die Reformation und die freiheitliche Strömung, die sie mit sich brachte.

Noch die bayrische Landesgesetzgebung vom Jahre 1606 bestimmte in Titel XXVI Art. 9 des Landrechts, daß die Teilnahme der Gemeindeglieder eines oder mehrerer Dörfer an der Wiese auf den Gemeindegründen und der Feldmark eigentlich keine Dienstbarkeit, sondern eine alte Gerechtigkeit und nachbarliche Vergleichung zwischen den Nachbarn eines oder mehrerer Dörfer ist. Das bayr. Landrecht vom Jahre 1756 steht unter dem Einfluß des römischen Rechts schon auf dem Standpunkte, daß Gemeindegüter ohne jeden Unterschied der Gemeinde als solcher zustehen (Teil II Kap. 1 § 6 Ziff. 2); gleichwohl wurde aber noch unterschieden zwischen den Bauern, d. i. den Besitzern von Höfen, einerseits und den Söldnern, auch Beisassen genannt, andererseits, die dann wiederum ihrerseits, je nachdem sie Grund und Boden besaßen oder nicht, sich in Bausöldner und Lehrhäusler schieden. Großen Einfluß auf die rechtshistorische Entwicklung der Dorfmarkgemeinde hatte auch die französische Revolution. Der französische Geist, der in das deutsche Rechtsgebiet die scharfe Unterscheidung zwischen privatem und öffentlichem Rechte brachte, war es, der der politischen Gemeinde vollständig zum Siege verhalf und die Realgemeinde, wo sie noch einen öffentlichrechtlichen Charakter sich bewahrt hatte, vollständig in die Privatrechtssphäre zurückstieß. Gleichwohl riß inkonsequenterweise die politische Gemeinde das Vermögen der Realgemeinde an sich, und die früheren vollberechtigten Gemeinsleute mußten zusehen, wie aus ihren Rechten zur gesamten Hand Rechte an fremden Sachen wurden. Streitigkeiten wurden meistens zuungunsten der Großbegüterten, d. i. der früheren Gemeinsleute, entschieden; nach bayrischem Recht waren zudem derartige Ansprüche der Entscheidung der bürgerlichen Gerichte entzogen. Nunmehr setzte die neue Regelung des Gemeindewesens in Bayern ein. Sie akzeptierte voll und ganz den Begriff der politischen Gemeinde: Nach § 14 GemEd. von 1808 gibt es als zum Vermögen einer Gemeinde gehörig auch Gemeindegründe, die von den Mitgliedern der Gemeinde selbst benutzt werden. Ein selbständiges Eigentumsrecht der Nutzungsberechtigten an diesen Gründen ist nicht anerkannt. Privatrechtliche Realgemeinden hörten vollends auf zu existieren; das bayrische Gemeinderecht kennt dieselbe nicht mehr, was auch aus Art. 37 GemO. hervorgeht, der nur von Streitigkeiten handelt, ob ein Vermögensstück Eigentum der Gemeinde oder Privateigentum mehrerer ist.[1]) Als Gemeindeglieder wurden

[1]) vgl. Gutachten über das Altstädter Privatgemeindevermögen in Erlangen von Professor Dr. Karl Rieker in Erlangen S. 14, wo es heißt:

erklärt alle Einwohner, die in der Gemeinde besteuerte Gründe oder Häuser besitzen oder besteuerte Gewerbe ausüben (§§ 3, 4 des Edikts). Allen Gemeindegliedern wurden gleiche Rechte eingeräumt, und um hinsichtlich der Nutzungsrechte nicht gänzlich mit der Vergangenheit zu brechen, nahm der Gesetzgeber Rücksicht auf das Herkommen. Wenn auch die Regelung des Gemeindewesens im Jahre 1808 nicht als eine besonders glückliche erachtet werden kann, weil sie zu wenig Rücksicht nahm auf das geschichtlich Gewordene, so verbleibt doch als unbestreitbares Verdienst dieser Gesetzgebung die einheitliche Regelung des Gemeindewesens.

Die vielen oft ganz verschiedenartigen Rechtsverhältnisse der Dörfer und Städte wurden einheitlich geregelt. Bis Anfang des 19. Jahrhunderts unterschied man Städte und Märkte, große und kleine Dörfer und einzelne Höfe. Den sämtlichen Einwohnern eines Dorfes standen die Rechte der corpora oder universitates zu; auch das Gemeindeedikt von 1808 bestimmte, daß die Gemeinden öffentliche Korporationen seien mit dem Rechte der Minderjährigen, indem es gleichzeitig in § 1 grundlegend bestimmte, daß jede Stadt und jeder Markt, auch jedes große Dorf mit den nahegelegenen Meierhöfen oder mehrere nahegelegenen Dörfer und einzelne Höfe eine Gemeinde bilden. Gleichzeitig wurde noch bestimmt, daß die Gemeindebildung sich an die Steuerdistrikte anzugliedern habe. Da die Ausführung dieser letzteren Bestimmung die tiefgreifendsten Änderungen in den Wirtschafts- und Vermögensverhältnissen der Dörfer zur Folge gehabt hätte, wurden fast überhaupt keine Gemeinden gebildet. Hierzu kommt noch, daß zur rechtsgültigen Bildung von Gemeinden nach Maßgabe der organischen Edikte v. 18. 7. und 24. 9. 1808 Kgl. Allerhöchste Genehmigung erforderlich war, die fast nirgends erholt wurde.[1]) Das Gemeindeedikt von 1818/1834 griff mit rauher Hand, aber gleichwohl zielbewußt in das gemeindliche Leben ein.

§ 1 dieses Edikts lautet: „Jede Stadt mit Einschluß ihrer Vorstädte und ihres ganzen Burgfriedens, jeder Markt oder Flecken und jedes Dorf, welches bisher schon eine für sich bestehende Körperschaft mit eigenem Gemeindevermögen und eigenen Gemeinderechten ausmachte, bildete eine Gemeinde und soll als solche ferner fortbestehen".[2])

§ 3. „Mehrere nahegelegene kleinere Orte, nämlich

a) Dörfer, die kein eigenes Gemeindevermögen und keine eigne Gemeinderechte besitzen,

b) bloße Weiler,

„Wenn es in Bayern nicht zur Bildung von Realgemeinden im privatrechtlichen Sinne gekommen ist, so hängt dies mit der Gemeindegesetzgebung von 1818/1834 und 1869 zusammen, die die in der Entstehung begriffenen Realgemeinden für das öffentliche Recht zurückgewonnen und ihre Ausbildung zu privatrechtlichen Korporationen verhindert hat.

Es ist bezeichnend, daß die Gemeindeordnung von 1869, wie Art. 37 zeigt, nur einen Streit darüber kennt, ob ein Vermögensstück Eigentum der Gemeinde oder Privateigentum mehrerer sei. Damit ist die Möglichkeit, die in anderen Staaten besteht, daß nämlich innerhalb der Gemeinde eine „Realgemeinde" als Korporation Eigentümerin sei, ausgeschlossen" (so auch v. Kahr, Bayr. GemO. für die Landesteile diesseits des Rheins Bd. 1 S. 244).

[1]) vgl. VGH. Bd. 5 S. 218, Bd. 13 S. 357.

[2]) Damit wurden diejenigen Städte, Märkte und Dörfer, welche bisher eine Körperschaft ausmachten, auch für die Folge als Gemeinden anerkannt. Nach §§ 20, 21 GemEd. sind die Gemeinden öffentliche Korporationen mit dem Rechte der Minderjährigen.

c) einzelne Höfe,[2]) Mühlen, sollen entweder in einer eigenen Gemeinde vereinigt oder einer ihnen nächstgelegenen Gemeinde, wohin sie vielleicht schon nach dem Pfarr- oder Schulsprengelverband gehören, einverleibt werden".

Diese Einverleibung setzt die beiderseitige Einwilligung des Eigentümers und der Gemeinde voraus.

In Ermanglung dieser Einwilligung beschränkt sich diese Einverleibung bloß auf die polizeiliche Verwaltung der Gemeinden ohne Ausdehnung auf die privatrechtlichen Verhältnisse.[3])

§ 4. Alle zerstreutliegenden einzelnen Wälder, Feldgüter, Gärten, Weinberge, öde Plätze, Seen und Teiche, sie mögen dem Staat, einer Korporation oder Privateigentümern angehören, müssen, insofern sie nicht schon zu dem Bezirk einer bestimmten Gemeinde geschlagen sind, mit Rücksicht auf den Steuerverband und ihre natürliche Lage und sonstigen Verhältnisse einer solchen zugeteilt und mit ihr verbunden werden. — Größere außer den bisherigen Ortsmarkungen liegende Waldungen, Seen und Freigebirge sind von obiger Zuteilung ausgenommen und bleiben in ihren Verhältnissen.

§ 5. Wenn bei Gemeinden, welche früher für sich bestanden haben, besondere Umstände eintreten, welche eine neue Bildung derselben notwendig oder rätlich machen, so soll darüber jederzeit an die einschlägige Behörde ein besonderes Gutachten erstattet und die Genehmigung des Staatsministeriums des Innern erholt werden.

§ 6. In jedem Falle, wo eine Gemeinde aus Orten gebildet wird, deren eines oder jedes ein abgesondertes eigenes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen besitzt, soll dieses denselben zur besonderen Benützung und Verwaltung ausdrücklich vorbehalten werden."

§ 1 erkennt Dörfer mit eigenem Gemeindevermögen und eigenen Gemeinderechten als Gemeinden an. Hierbei ist kein Unterschied gemacht zwischen großen und kleinen Dörfern, ob sie räumlich weit von einander oder nahe beisammen liegen. Aus dem Umstand jedoch, daß Einzelhöfe hier keine Erwähnung gefunden haben, muß der Schluß gezogen werden, daß solche Höfe, auch wenn sie eigenes ausgeschiedenes Vermögen besaßen — was jedoch nur selten der Fall gewesen sein dürfte —, nicht als Gemeinden angesehen wurden. Einzelhöfe, Mühlen, Häuser, Weiler und Dörfer ohne Vermögen sollten entweder zu einer Gemeinde vereinigt oder einer nächstgelegenen Gemeinde zugeteilt werden. Gaben die Gemeinden und die Eigentümer der einzelnen Grundstücke ihre Zustimmung, so trat eine vollständige Verschmelzung des Vermögens ein. Fehlte die Einwilligung der Gemeinde oder der Eigentümer, so erfolgte die Einverleibung bloß hinsichtlich der polizeilichen Verwaltung der Gemeinde ohne Aus-

---

[2]) Auch Einöden genannt, weil sie ihrer natürlichen Lage wegen mit keinem Dorf in Gemeinschaft stehen (bayr. Landrecht Teil V Kap. 28 § 1).

[3]) Bei Würdigung der Frage, ob ein Grundstück anläßlich der Gemeindebildung im Jahre 1808 einem Gemeindebezirk zugeteilt wurde, sind nicht lediglich die auf Grund der Ziff. 4 der Allerh. Entschließung v. 11. 6. 1818 von den Distriktspolizeibehörden angefertigten Verzeichnisse maßgebend; vielmehr kann hierbei auch der nach der Instruktion über die Herstellung der Grund- und Lagerbücher v. 23. 5. 1821 angefertigte Grundplan und ebenso das Grundbuch herangezogen werden, sofern sie mit dem Inhalt der erwähnten Verzeichnisse nicht im Widerspruch stehen (s. VGH. Bd. 27 S. 71; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 73).

dehnung auf die privatrechtlichen Verhältnisse. Was das Gesetz hierunter verstanden wissen wollte, geht weder aus dem Gesetzeswortlaut noch aus seiner Entstehungsgeschichte klar hervor. Nach v. Kahr und v. Seydel[1]) ist anzunehmen, daß der Ausdruck „polizeiliche Verwaltung" als im Gegensatz stehend zu „privatrechtlichen Verhältnissen" alle öffentlichrechtlichen Beziehungen der Gemeinde mit Ausschluß der vermögensrechtlichen Verhältnisse einbegreift. Diese Ansicht ist zutreffend. Sie deckt sich auch im großen und ganzen mit den Kammerverhandlungen. Während der Verhandlungen des besonderen Ausschusses der Kammer der Abgeordneten 1867—1869 (Abt. 2 S. 697) führte der Kgl. Ministerialkommissär Riedel folgendes aus: „Der gegenwärtige Gesetzesstand und die bisherige Praxis, wie sie sich im Anschluß an das Gemeindeedikt von 1818 gebildet haben, seien folgende: Im Jahre 1818 seien die kleineren Ortschaften teils in der Weise vereinigt worden, daß das Sondervermögen Eigentum der neugebildeten Korporation wurde, teils in der Weise, daß jede der betreffenden Ortschaften ihr Vermögen zur eigenen Benützung erhielt. Die zweitgenannte Vereinigung habe man eine Vereinigung in bezug auf polizeiliche Verwaltung genannt, sie sei aber gleichfalls eine vollständige gewesen, indem die vereinigten Ortschaften zusammen eine Korporation bildeten und nicht nur die aus dem Heimat- und Armenverbande, sondern auch die sonst im öffentlichen Rechte begründeten Verbindlichkeiten der Gemeinde und insbesondere jene bezüglich der Wegbauten zusammen zu erfüllen gehabt hätten. In dieser Beziehung habe sich eine feste Praxis gebildet, und es seien als gemeinsame Verbindlichkeiten insbesondere alle jene angesehen worden, welche in Art. 89 GemO. (nunmehr Art. 38 GemO.) als Verbindlichkeiten sämtlicher Gemeinden aufgezählt sind.

Auch der Verwaltungsgerichtshof hat in Bd. 9 S. 1 entschieden, daß eine unter der Herrschaft der Gemeindegesetzgebung von 1818/1834 erfolgte polizeiliche Zuteilung alle öffentlichrechtlichen Beziehungen der Gemeinde umfasse, sich aber nicht auf die vermögensrechtlichen Verhältnisse der zur politischen Gemeinde vereinigten Ortschaften erstrecke.

Zu beachten ist, daß eine polizeiliche Zuteilung im Sinne des § 3 sich nur auf bewohnte bezw. bewohnbare Realitäten bezog, und daß für bloße Grundstücke gemäß § 4 des Edikts nur eine Verbindung mit einer Gemeinde ohne die Beschränkung der polizeilichen Zuteilung in Frage kommen konnte.[2])

Die Praxis ging, wie v. Kahr hervorhebt, dahin, daß durch die polizeilich zugeteilten Dörfer ohne eigenes Vermögen und ohne eigene Gemeinderechte eine neue Korporation entstand, welche die Pflichten aus dem Heimat- und Armenverbande und auch die sonstigen im öffentlichen Rechte gegründeten Verbindlichkeiten der Gemeinde zu erfüllen hatte.[3]) Indes haben mit der Zeit teils mit, teils ohne behördliche Autorität infolge von Vereinbarungen oder Übungen sich Rechtsverhältnisse entwickelt, die nach der oben entwickelten Ansicht mit den gesetzlichen Bestimmungen nicht in Einklang zu bringen sind.

---

[1]) vgl. v. Kahr Bd. 1 S. 59; VGH. Bd. 9 S. 1, Bd. 12 S. 135.

[2]) So VGH. Bd. 9 S. 8.

[3]) vgl. Ministerialentschließung v. 7. 1. 1847 und v. 4. 8. 1851; Döllinger Bd. 26 S. 31 u. 282; Bl. f. adm. Prax. Bd. 5 S. 357 und v. Kahr, GemO. Bd. 2 S. 59.

Der Abs. 3 des § 3 kann sich nicht auf die Fälle beziehen, in denen mehrere vermögenslose Dörfer oder Weiler oder Häuser usw. zu einer Gemeinde vereinigt wurden; denn ein Vorbehalt der privatrechtlichen Verhältnisse wäre für diesen Fall unnötig, weil kein Vermögen der einverleibten Komplexe usw. vorhanden ist. In diesen Fällen also konnten keine Ortschaften zur Entstehung kommen. Im Gegensatz zu § 3 steht der § 5 des Edikts. Letzterer bezieht sich lediglich auf Gemeinden mit eigenem Vermögen, also Gemeinden im Sinne des § 1 des Edikts, bei deren Vereinigung zu einer neuen Gemeinde die früheren Gemeinden ihr eigenes Gemeinde- und Stiftungsvermögen behalten und sodann gleichsam zu Gemeinden in der Gemeinde, zu Ortschaften werden. Wenn auch § 6 nur davon spricht, daß den Orten ihr eigenes abgesondertes Gemeindevermögen zur besonderen Benützung und Verwaltung vorbehalten bleibt, so darf aus diesem Wortlaut nicht der Schluß gezogen werden, daß das Vermögen zwar Eigentum der vereinigten Orte wird, daß aber dessen Verwaltung und Benützung den einzelnen Orten gesondert zusteht. Dies widerspricht nicht nur der Absicht des Gesetzgebers, die sonderrechtliche Existenz der Ortschaften tunlichst zu wahren, sondern würde auch in Widerspruch stehen mit § 3, eine Folge, die keineswegs vom Gesetzgeber gewollt war. Aus dem Wortlaut des § 6 geht hervor, daß er zwingendes Recht nicht enthalten will; mit Einverständnis der Gemeinden war eine Verschmelzung der sämtlichen eingebrachten Vermögensmassen sehr wohl möglich, ebenso wie auch Vereinbarungen getroffen werden konnten darüber, daß die Verwaltung der einzelnen Vermögensmassen, vorbehaltlich des Eigentums, den neugebildeten Gemeinden zustehen soll. Daraufhin deutet auch Art. 5 Abs. 1 GemO., welcher der Ortschaft ihr bisheriges ausschließendes Eigentumsrecht und auch das Recht gesonderter Verwaltung und Benützung beläßt, soweit nicht hinsichtlich der beiden letzteren Rechte durch Verträge anders bestimmt ist.

Die Vereinigung von Gemeinden wurde mächtig gefördert durch die Ministerialentschließung v. 7. 8. 1818 dahingehend, daß Ruralgemeinden, das sind kleinere Märkte und Dorfgemeinden unter 20 Familien, der zunächstgelegenen Gemeinde in polizeilicher Beziehung nach den Bestimmungen des § 3 GemEd. einverleibt werden sollten. Diese Entschließung verbindet gewissermaßen die §§ 5 u. 3. Hiermit sind wir bei der Wiege der Ortschaft des neueren Gemeinderechts angelangt.

Was den Wortbegriff anbelangt, so bedeutete „Ortschaft" in früherer Zeit soviel wie Bauerschaft, Nachbarschaft, Dorfschaft und wurde im Gegensatz zu einzelnen Höfen und Einöden gebraucht. Vgl. Maurer, Geschichte der Dorfverfassung in Deutschland Bd. 1 S. 106, wo folgendes ausgeführt ist:

> „Gleichbedeutend mit Bauerschaft, Nachbarschaft und Honnschaft ist auch die Benennung Dorfschaft, Ortschaft, Uerthenen, Tagwen, Hagen und Heimschaft. Dorfschaft oder gemene Dorfschaft kommt in früheren und späteren Zeiten vor und ist auch heute noch, zumal im südlichen Deutschland, sehr gebräuchlich. Streitig ist nur die wahre Bedeutung des weit verbreiteten, sehr alten Wortes thraup, thorp, torp, dorp, thorf und dorf; da indessen die Dorfanlagen bei den germanischen Völkerschaften . . . den Gegensatz gegen die nicht zusammenhängend

gebauten Hofanlagen gebildet haben, so trete ich der Ansicht Diefenbachs u. a. bei, welche das Wort von congregatio oder turba, d. h. Versammlung, Menge oder Haufen, ableiten, eine Bedeutung, welche dieses Wort bis auf die jetzige Stunde noch in der Schweiz behalten hat. Daselbst bedeutet nämlich heute noch Dorf eine Zusammenkunft mehrerer Personen, also Nachtdorf eine nächtliche Zusammenkunft und Bergdorf eine Zusammenkunft auf einem Berge, ein Dorfhalten oder Dorfen soviel als eine Versammlung oder Zusammenkunft halten oder einen Besuch abstatten, daher Nachtdorfen usw. Das Wort Dorf bedeutet demnach einen Haufen von zusammengebauten Wohnungen und das Wort Dorfschaft eine in zusammenhängenden Wohnungen angesiedelte Genossenschaft von Dorfmarkgenossen, welche man Dorfleute oder Dorfgenossen zu nennen pflegte. Ortschaft wird heute noch in Bayern, Schwaben, in der Schweiz, am Rhein usw. abwechselnd mit Bauerschaft, Nachbarschaft und Dorfschaft gebraucht".

Ortschaft bedeutet demnach soviel wie Dorf, und wenn die Gemeindegesetzgebung von 1808 und 1818 von Dörfern spricht, so versteht sie darunter einen mehr oder weniger ausgedehnten Komplex von Anwesen. Die Gesetzessprache des Gemeindeedikts von 1818/1834 kennt das Wort Ortschaft nicht, und in § 6 desselben wird lediglich von Orten gesprochen, denen ihr eigenes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen zur gesonderten Verwaltung und Benützung verbleiben soll in Fällen, wo das frühere Gemeindevermögen nach der Vereinigung den Charakter eines Orts- oder Ortschaftsvermögens annimmt[1])

Die Dörfer, wie sie das Gemeindeedikt von 1808 vorfand, waren teils groß, teils klein. Dies geht schon aus § 1 dieses Ediktes hervor, der einen Unterschied macht zwischen größeren Dörfern und nahe beieinander gelegenen Dörfern, unter letzteren zweifellos kleine Dörfer im Auge habend; neben den Dörfern gab es, abgesehen von den Städten und Märkten auch noch einzelne Höfe (Bauernhöfe), die zerstreut lagen. Die Dörfer waren, wie schon erwähnt, corpora vel universitates, d. h. Körperschaften mit eigener Rechtspersönlichkeit, sofern sie nur eigenes Vermögen besaßen.[2]) Den Dörfern als solchen oblag die Erfüllung von öffentlichen Aufgaben, sie übten auch die örtliche Polizeigewalt aus.[3])

In der Regel besaßen sie auch eine eigene Dorfmark, d. i. die rechtliche Unterlage zur Ausübung der örtlichen Gewalt. Gleichwohl kam es vor, daß auch solche Dörfer mit anderen Dörfern eine unausgeschiedene Dorfmark besaßen, und haben sich einzelne derartige Fälle noch bis auf den heutigen Tag erhalten. Die Dörfer mit eigenem Vermögen, worunter freilich alle größeren Dörfer und auch die meisten kleinen zu rechnen sind,

---

[1]) Unter dem Worte „Ort" verstand man in früherer Zeit bald einen größeren, bald einen kleineren Distrikt. Maurer, Geschichte der Dorfverfassung Bd. 1 S. 107.

[2]) Bayr. Landrecht Teil V Kap. 28 § 1 d; sämtliche Einwohner eines jeden Dorfes sind ihres Verhältnisses wegen, worin sie in Absicht auf das gemeine Dorfbeste beisammen stehen, als eine wahre Kommunität zu konsiderieren, folglich der nämlichen Jura, deren sich andere corpora vel universitates überhaupt zu erfreuen haben, denselben, einzugestehen und ihre Güter ... pro rebus vel bonis universitatis anzusehen.

[3]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 955.

sind als Korporationen anzusehen. Dies geht aus § 1 des GemEd. von 1818 hervor, wo als Gemeinden erklärt sind, Dörfer, welche bisher eine für sich bestehende Körperschaft mit eigenem Gemeindevermögen und eigenen Gemeinderechten gewesen sind. Auch der Wortlaut des § 3 des GemEd. von 1818 spricht hierfür, denn hier heißt es in Abs. 3: Die Einverleibung (auch eines vermögenslosen Dorfes) setzt die beiderseitige Einwilligung des Eigentümers und der Gemeinde voraus; würde ein vermögensloses Dorf als Einheit nach außen hin aufgefaßt worden sein, so hätte man konsequenterweise die Einwilligung des Dorfes, nicht der Eigentümer verlangen müssen.

Da die Gemeindebildung vom Jahre 1808 zum größten Teile nicht zu einem rechtsgültigen Vollzug gelangte, so dürften, um das Wesen der Ortschaft zu verstehen, hauptsächlich die Bestimmungen des Gemeindeedikts vom Jahre 1818 in Betracht kommen.

Vermögenslose Dörfer — vermögende Dörfer bildeten nach § 1 in Verbindung mit den Bestimmungen des bayr. Landrechts von 1756, wie bereits erwähnt, selbständige Persönlichkeiten und bildeten nach § 1 des Ediktes Gemeinden; Einzelanwesen und Weiler sollten in eigene Gemeinden vereinigt oder einer nächstgelegenen Gemeinde zugeteilt werden.

Die Vereinigung von vermögenslosen Dörfern und vermögenslosen Einzelanwesen bereitete rechtlich keinerlei Schwierigkeiten, es entstand eine neue vermögenslose Gemeinde, es sei denn, daß ihr bei der Vereinigung ein Landstreifen oder ein sonstiges Vermögen zugewiesen wurde; eine Ausscheidung einzelner Vermögensanteile war unmöglich, da die einzelnen Glieder der Gemeinde ein solches nicht besaßen.

Schwierigkeiten ergaben sich, wenn es sich um Einzelanwesen handelte, die ein eigenes, vom Privatbesitz der Anwesensbesitzer ausgeschiedenes Vermögen besaßen; derartige Fälle kamen, wenn auch selten, durch Auskauf oder Erbschaften — oft waren es nur Familienangehörige, die zusammenwohnten — vor. Nach v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 56 Anm. 6) fallen solche nicht unter § 3 des Ediktes von 1818; er begründet seine Anschauung mit der Behauptung, daß der Gesetzgeber bei dieser ein besonderes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen nicht vorausgesetzt habe. Andererseits ist demgegenüber aber zu erwägen, daß der Gesetzgeber wohl ein Interesse daran hatte, auch Einzelanwesen mit ausgeschiedenem Vermögen einer Gemeinde einzuverleiben oder mit anderen zu einer Gemeinde zu vereinigen. Es muß also, um Ungerechtigkeiten zu vermeiden, angenommen werden, daß auch bei Vereinigungen von vermögenslosen Dörfern mit vermögenden Einzelanwesen oder bei Vereinigung von nur vermögenden Einzelanwesen zu einer Gemeinde die Bestimmungen des § 3 Abs. 3 u. 4 Anwendung zu finden haben, zumal es sich auch hier um eine Einverleibung im weiteren Sinne handelt. Es bleiben also in diesem Falle innerhalb der neugebildeten Gemeinde eigene, den Einzelanwesen gehörige Vermögenskomplexe bestehen. Es wurden Ortschaften im Sinne des heutigen Rechts.

Wurden keine neuen Gemeinden gegründet, sondern handelte es sich lediglich um eine Einverleibung im engeren Sinne, so nahm das bisherige Gemeindevermögen ohne weiteres den Charakter eines Ortschaftsvermögens an. — Unter Ortschaften, wie sie das Gemeindeedikt von 1818 schuf,[1]) sind

[1]) Damit ist jedoch nicht gesagt, daß vor 1818 keine Ortschaften bestanden hätten; so

demnach lediglich räumliche Abteilungen der Gemeinden zu verstehen, ohne Rücksicht darauf, ob sie eigenes Vermögen besaßen oder nicht. Diesen räumlichen Abteilungen stand es frei, eigenes Vermögen zu erwerben, das sie auch selbst verwalten durften. Alle öffentlichrechtlichen Aufgaben oblagen der Gemeinde.

Wie aber schon erwähnt blieb es nicht bei den Vermögensabsonderungen, diese räumlichen Abteilungen der Gemeinde, insbesondere solche, die eigenes Vermögen besaßen oder erwarben, übernahmen die Erfüllung öffentlicher Aufgaben.[1])

---

war in Ziff. 3 der von der Kgl. unmittelbaren Steuerkatasterkommission unter dem 13. 3. 1811 erlassenen Instruktion bestimmt: Wenn eine Gemeinde aus mehreren Ortschaften zusammengesetzt ist, so entstehen Unterabteilungen oder Fluren; die Scheidungslinie der zu jedem Orte gehörigen Gründe bildet die Grenze derselben; s. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 64 Fußnote 23.

[1]) Zur Zeit der Gemeindegesetzgebung vom Jahre 1869 waren die Aufgaben der Gemeinden und der Ortschaften so bunt durcheinander gewürfelt, daß man bei den Gesetzgebungsverhandlungen bei Schaffung des Art. 143a (nunmehr Art. 153 Abs. 2) lediglich die Polizeiverwaltung als gemeinschaftliche Angelegenheit erklären wollte. So führte der Referent Dr. Edel in seinem Vortrag zum Entwurf eines Gesetzes über das Gemeindewesen (Verhandl. des besonderen Ausschusses d. Kammer d. Abg. 1866—1869 Abt. 1 S. 148) folgendes aus:

„Die Ausscheidung der gemeinschaftlichen Angelegenheiten von den Sonderangelegenheiten der anderen Ortschaften hat ihre große Schwierigkeit. So viel läßt sich mit Bestimmtheit aussprechen, daß die gesamte Polizeiverwaltung zu den gemeinschaftlichen Angelegenheiten gehört.

Geht man zu eigentlichen Gemeindeangelegenheiten über und sucht man auszuscheiden, welche derselben infolge ihres Zusammenhangs mit den gesonderten Vermögensrechten den einzelnen Gemeinden zustehen sollen, welche nicht, so stößt man auf unlösbare Schwierigkeiten, wenn man eine abstrakte gesetzliche Regelung aufstellen will".

II. Geltendes Recht.

Begriff und Wesen der Ortschaft.

So traf denn der Gesetzgeber in den 60er Jahren ein buntes Ortschaftsrecht. Er fand Ortschaften teils mit, teils ohne eigenes Vermögen, Ortschaften, die teils mehr, teils weniger die Erfüllung öffentlicher Aufgaben, Wegunterhaltung und Armenfürsorge, übernommen hatten, ja er fand sogar Ortschaften ohne eigene Markung, wenn letzteres auch selten vorgekommen sein dürfte; denn die Gemeindebildung, wie sie das Gemeindeedikt von 1818 schuf, wurde sehr gewissenhaft durchgeführt.

Während das Gemeindeedikt von 1818 die Ortschaften, die es selbst zum großen Teile geschaffen hat, sehr stiefmütterlich behandelte, hat die Gemeindeordnung vom Jahre 1869 die rechtlichen Verhältnisse der Ortschaft, wenn auch in knappen, teils zu knappen Grundzügen ausgebaut und an Stelle eines regellosen, nach einzelnen Gegenden verschiedenen Ortschaftsrechtes ein neues rechtliches Gebäude, wenn auch hie und da in nicht gerade besonders glücklicher Weise, aufgeführt.

Außer einzelnen Artikeln der Gemeindeordnung, in denen Bestimmungen über Ortschaften regellos eingefügt sind, beschäftigen sich nur zwei Artikel mit dem Rechte und der rechtlichen Stellung der Ortschaft: Art. 5 u. 153. In diesen beiden Artikeln ist im großen und ganzen das gesamte Ortschaftsrecht zusammengedrängt. Art. 5 behandelt die vermögensrechtlichen, Art. 153 die administrativen Verhältnisse der Ortschaft.[1])

Eine Definition des Wortes und Begriffes der Ortschaft gibt uns die Gemeindeordnung nicht. Sie setzt die Kenntnis desselben voraus. Was den Wortbegriff „Ortschaft" anbelangt, so ist hierüber schon oben gesprochen worden, er bedeutet soviel wie Dorf. Das Gemeindeedikt spricht in § 6 von „Ort" im Sinne von „Ortschaft" und in § 4 von „Ortsmarkung" im Sinne von „Ortschafts- und Gemeindemarkung". Die Gemeindeordnung kennt nur die „Ortschaft" als Unterabteilung der Gemeinde. Die Worte „Ortsgemeinde" für „Ortschaft" und „Ortsgemeinde" für „Gemeinden", die aus Ortschaften zusammengesetzt sind, sind der Gemeindeordnung fremd. Gleichwohl werden sie in der Literatur planlos

---

[1]) s. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 115 Anm. 1a.

durcheinandergemengt und derselbe Ausdruck z. B. „Ortsgemeinde", teils für die Bezeichnung „Gemeinde", teils für die Bezeichnung „Ortschaft" gebraucht.

v. Seydel führt in Bd. 2 S. 36 aus:

> „Die Praxis spricht von „Ortschaften" als von Ortsgemeinden. Sie hat also die Bezeichnung, welche dem untersten Gemeindeverbande naturgemäß zukommt, für einen Gemeindeteil beschlagnahmt. Sie hat sich damit der Möglichkeit beraubt, die untersten Gemeindeverbände durch einen zutreffenden Ausdruck von den höheren Gemeinden zu unterscheiden, denn der Ausdruck „politische Gemeinde" statt „Ortsgemeinde", der sich eingebürgert und auch in die Gesetzessprache Aufnahme gefunden hat, ist logisch falsch. Dieser Ausdruck kann wohl z. B. den Gegensatz zur Kirchengemeinde bezeichnen, aber nicht jenen zur Distrikts- und Kreisgemeinde. Die Distrikts- und Kreisgemeinden sind ebenso politische Gemeinden wie die Ortsgemeinden. Die Ortschaften sind, wenn anders Absicht und Wortlaut des Gesetzes als entscheidend angenommen werden, keine Ortsgemeinden im Sinne des öffentlichen Rechtes".

v. Seydel gebraucht also den Ausdruck „Ortsgemeinde" für „Gemeinde" einerseits im Gegensatz zur „Ortschaft" als einem Gemeindeteil, andererseits, um eine unterscheidende Ausdrucksweise gegenüber den übrigen Gemeinden, den Distrikts- und Kreisgemeinden, zu gewinnen.[1])

Auch der bayrische Verwaltungsgerichtshof gebraucht die Wortbezeichnungen unterschiedslos, so daß man immer aus dem Sachzusammenhang Schlüsse ziehen muß, um zu verstehen, ob darunter eine Gemeinde oder eine Ortschaft gemeint ist. So spricht noch in Bd. 24 S. 347 ff. der Verwaltungsgerichtshof von Ortsgemeinden im Gegensatze zu Gesamtgemeinden, einmal sogar von „Ort" im Sinne von „Ortschaft", doch scheint in der letzten Zeit eine einheitliche Sprachweise im Sinne der gesetzlichen zum Durchbruch zu kommen.

Auch die ministerielle Praxis hat in dieser Hinsicht viel gesündigt und nicht unwesentlich zur Sprachverwirrung beigetragen. So spricht z. B. eine Ministerialentschließung v. 15. 12. 1879 von „politischen Gemeinden" und „Gesamtgemeinden" im Gegensatze zu „Ortschaften" und „Ortsgemeinden".[2])

Nach v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 119 Anm. 2) sollte man sich an den Sprachgebrauch der Gemeindeordnung halten, wenn auch dem Wort „Ortsgemeinde" für Ortschaften mit eigenem Vermögen, mit Rücksicht auf den gemeindlichen Charakter derselben eine gewisse Berechtigung nicht abzusprechen wäre; auf alle Fälle sollte man vermeiden, daß das Wort „Ortsgemeinde" als Bezeichnung für die „politische Gemeinde" in den amtlichen Sprachgebrauch eingeführt werde.[3])

---

[1]) vgl. hierzu auch Brater, Distriktsratsgesetz v. 28. 5. 1852; v. Pölz, Lehrb. des bayr. Verfassungsrechtes 5. Aufl. S. 245; auch Roth, Bayr. Zivilrecht 2. Aufl. Bd. 1 §§ 39, 40; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 38 Note 4.

[2]) Auch Henle spricht in seinem Komm. zum Krankenversicherungsgesetz von Ortsgemeinden 8. Aufl. S. 41, im Gegensatz zu Ortschaften.

[3]) v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 39 Anm. 4.

Auf diesem Standpunkt steht auch Luthard (in Bl. f. adm. Prax. Bd. 37 S. 270).

Meines Erachtens ist jede Bezeichnung, die dem Wortlaute der Gemeindeordnung widerstreitet, streng zu vermeiden. Die Gründe, die v. Seydel für seine Auffassung ins Feld führt, sind nicht stichhaltig. Fürs erste ist es für die Wissenschaft nicht erforderlich, daß sie zum Unterschied von Distrikts- und Kreisgemeinden das Wort „Ortsgemeinde" für das Wort „Gemeinde" sich zurechtmachen mußte. Die „Gemeinde" der Gemeindeordnung unterscheidet sich von der Distrikts- und Kreisgemeinde genügend dadurch, daß ihr ein weiterer Wortbeisatz nicht gegeben ist. Auch das Distriktsratsgesetz spricht von „Gemeinden" im Gegensatz zu Distriktsgemeinden. Auch das Gesetz v. 23. 5. 1843, die Ausscheidung der Kreislasten von den Staatslasten und die Bildung der Kreisfonds betreffend, spricht im Art. 3 von Gemeinden im Gegensatz zu Distrikten.

Auch der Umstand, daß die Ortschaft ein öffentlichen Zwecken gewidmetes Vermögen, ein Gemeindevermögen, wie es die Gemeindeordnung kurzweg nennt, besitzen kann, rechtfertigt keineswegs den Ausdruck Ortsgemeinde. Der Ausdruck „politische Gemeinde", der den Gegensatz bildet zur Realgemeinde, ist an und für sich nicht zu rechtfertigen, dürfte aber, nachdem die Gemeindeordnung im Art. 153 diesen Ausdruck selbst gebraucht, nicht zu beanstanden sein. Ebenso verhält es sich mit dem Ausdruck „Gesamtgemeinde", der zwar die falsche Vorstellung erweckt, als sei die Gesamtgemeinde aus mehreren Gemeinden zusammengesetzt, von dem Gesetzgeber gleichwohl gebraucht wird im Gegensatze zu den einzelnen Ortschaften.[1])

Freilich selbst die Gemeindeordnung bleibt sich in ihrer Ausdrucksweise nicht konsequent, sie spricht in Art. 153 Abs. 4 von im „Orte" wohnenden wahlstimmberechtigten Bürgern und in Abs. 5 von Versammlung der im „Orte" wohnenden Bürger. Die Gemeindeordnung scheint mir das Wort „Ort" dann gewählt zu haben, wenn sie den Begriff der Ortschaftsmarkung im Auge hatte. Auch spricht die Gemeindeordnung von einem „Ortsausschuß", statt konsequenterweise den Ausdruck „Ortschaftsausschuß" zu gebrauchen.

Bedauerlich erscheint, daß selbst neuere Gesetze sich mit dem Sprachgebrauch der Gemeindeordnung nicht befreunden können. So spricht das Gebührengesetz in der Fassung v. 13. 7. 1910 in Art. 259 Ziff. 1 von „politischen Gemeinden" im Gegensatze zu „Ortsgemeinden".

Wenn Reichsgesetze von Ortschaften sprechen, wie in § 33 Abs. 3 b GewO., so sind darunter die Gemeinden zu verstehen.[2])

---

[1]) vgl. hierher Gutachten über das Altstädter Privatgemeindevermögen in Erlangen von Dr. Karl Rieker, ordentlichen Professor der Rechte an der Universität Erlangen S. 25: „Demgegenüber muß auf das schärfste betont werden, daß die Gemeindeordnung, die doch hier allein maßgebend ist, weder den Begriff noch die Bezeichnung „Ortsgemeinde" kennt; sie kennt nur politische Gemeinden und Ortschaften, aber keine Ortsgemeinden; der Begriff der Ortsgemeinde ist ein von v. Kahr ersonnener Begriff, der in unserer positiven Gesetzgebung, insbesondere in der Gemeindeordnung, keinen Anhaltspunkt findet".

[2]) vgl. Reger-Stößel, GewO. 4. Aufl. S. 90 Anm. 12, der hier von politischen Gemeinden im Gegensatze zu gemeinde-freien Bezirken spricht. Hinsichtlich der Änderung von Ortschaftsnamen vgl. v. Pechmann, Wirkungskreis der bayrschen Distriktsverwaltungsbehörden 4. Aufl. S. 545; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 116; v. Seydel, Bayr. Staatsrecht

Was nun das innere Wesen und die rechtliche Konstruktion der Ortschaft als solcher anlangt, so gehen auch hier die Meinungen auseinander; die einen behaupten, die Ortschaften sind privatrechtliche Korporationen[1]) mit dem Rechte der gesonderten Verwaltung und Benützung ihres Ortschaftsvermögens für ihre Sonderzwecke, die anderen erblicken in ihnen öffentlichrechtliche Korporationen.

v. Seydel führt in Bd. 2 S. 37 folgendes aus:

„Die Ortschaft ist nach beiden Gemeindeordnungen in öffentlichrechtlicher Beziehung ein gemeindlicher Umlagenbezirk und kann, wenn sie eigenes Vermögen besitzt, ein selbständiges Rechtssubjekt sein. Dieses Rechtssubjekt hat insofern auch eine öffentlichrechtliche Seite, als sein Vermögen für öffentliche Zwecke bestimmt ist und daher nach öffentlichem Rechte verwaltet wird. Dagegen sind der Ortschaft keinerlei Aufgaben der gemeindlichen oder staatlichen Verwaltung zur selbständigen Wahrnehmung übertragen. Die Ortschaft hat insbesondere keine Finanzgewalt, also kein Besteuerungsrecht und keine der Befugnisse, welche damit zusammenhängen. Sie kann nur eine selbständige Vermögensverwaltung führen. Die Ortschaft besitzt keine Gemeindebehörde. Sie kann nur dann, wenn sie Vermögen hat, ein Verwaltungsorgan haben, und dieses Organ ist lediglich ein Organ der Vermögensverwaltung.

Die Ortschaften bilden, gleichviel ob sie Vermögen haben oder nicht, in öffentlichrechtlicher Beziehung Umlagenbezirke innerhalb der Gemeinde. Sie haben für gewisse Zwecke durch Umlagen aufzukommen, gegebenenfalls nur so weit, als die Vermögensverhältnisse nicht zureichen. Aber nirgends ist ihnen das Recht eigener Verwaltung in bezug auf die Zwecke selbst eingeräumt, für welche sie finanziell einzustehen haben. Diese Verwaltung kommt vielmehr der Gemeinde zu. Denn diese allein besitzt die hierfür erforderlichen Organe, während sie der Ortschaft fehlen. Über die Ortsumlagen und deren Notwendigkeit beschließt nach diesseitigem Recht bei Beteiligung mehrerer zwar die Ortsversammlung, aber als Gemeindeorgan, in der Pfalz stets die Gemeindebehörde. Aufschläge können durch Ortschaften überhaupt nicht eingeführt werden.

Daraus daß die Ortschaft für die Führung einer anderen als der Vermögensverwaltung nicht eingerichtet ist, ergibt sich, daß die Bestimmungen der beiden Gemeindeordnungen über die Ausscheidung der gemeinschaftlichen Angelegenheiten der Gesamtgemeinde und der besonderen Angelegenheiten der Ortschaften lediglich für die Beitragsleistung Bedeutung haben. Die fraglichen Bestimmungen (Art. 153 GemO.) sprechen zunächst aus, was an sich selbstverständlich ist, daß es der Ge-

---

Bd. 2 S. 42, Bl. f. adm. Prax. Bd. 57 S. 161, wo unter anderem ausgeführt ist, daß auch in Fällen, in denen die Einverleibung eine Änderung des Namens in sich schließt, königliche Genehmigung erforderlich ist; vgl. auch bayrische Gemeindezeitung 4. Jahrg. S. 141; Pohl, Handb. des Staats- und Verwaltungsrechts Bd. 2 S. 31. Hinsichtlich der Schreibweise s. MinE. v. 20. 3. 1903.

[1]) vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 42 S. 361.

meindebehörde der Gesamtgemeinde zusteht, die gemeinsamen Angelegenheiten zu verwalten usw."

Nach v. Seydel sind also die Ortschaften lediglich gemeindliche Umlagenbezirke, die, wenn sie eigenes Vermögen besitzen, auch eine eigene Verwaltung hierfür führen können und sodann eine öffentlichrechtliche Seite erhalten und auch ein Rechtssubjekt sein können. Den Ortschaften sind jedoch selbständig keinerlei Aufgaben der gemeindlichen oder staatlichen Verwaltung übertragen. Der Art. 153 bezeichnet lediglich Aufgaben, für deren Kosten die Ortschaften aufzukommen haben. Diese Auffassung, die sich in der Hauptsache darauf stützt, daß die Ortschaft nur ein Organ für die Vermögensverwaltung und im übrigen keinen ausgebauten Verwaltungsapparat besitzt, widerstreitet der herrschenden Lehre und wird auch von dem Verwaltungsgerichtshof bekämpft.

Sie ist meines Erachtens auch irrig.

Der Grundgedanke, der sich durch die Gemeindeordnung durchzieht, ist der, an das Bestehende anzuknüpfen, und insbesondere sollte in die Rechtsverhältnisse der Ortschaften, wie sie sich zur Zeit der neuen Gemeindegesetzgebung entwickelt haben, nur schonend eingegriffen werden.

Dies besagen schon die Motive zu Art. 1 des Entw. der Gemeindeordnung, wo es heißt:

> „Die Gemeindebildung ist in sämtlichen Gebietsteilen des Königreichs längst vollzogen. Es war sohin, da eine tiefer eingreifende Abänderung des gegenwärtigen Bestandes ohne empfindliche Verletzung der korporativen Rechte der Gemeinden nicht möglich ist, einfach an das bestehende Recht anzuknüpfen".

Auch führte Dr. Edel in seinem Vortrag an den besonderen Ausschuß der Kammer der Abgeordneten[1]) aus, daß bei der Beurteilung der einzelnen Bestimmungen der Gemeindeordnung darauf gesehen werden müsse, daß der bestehende Rechtszustand in keinem Stück verschlimmert, keines der Grundrechte der dermaligen Gemeindeverfassung aufgegeben werde, und daß auch das Recht der Selbstverwaltung erweitert werden müsse.

Eine Verschlimmerung im Sinne des Referenten wäre es jedoch zweifellos gewesen, wenn man die Freiheiten und die Selbstverwaltungsrechte, welche die Ortschaften bis dahin besessen haben, wesentlich eingeschränkt hätte.

Wie bereits erwähnt, hatten im Laufe des 19. Jahrhunderts die Ortschaften die verschiedenartigsten öffentlichen Aufgaben übernommen, sie bildeten gleichsam Gemeinden in der Gemeinde, worauf auch im Grunde genommen der Ausdruck „Gesamtgemeinde" zurückzuführen ist. Auch bei den Gesetzgebungsverhandlungen wurde verschiedentlich von „Gemeinden" im Sinne von Ortschaften, ja sogar von Sondergemeinden in der Gesamtgemeinde[2]) gesprochen.

Der Regierungsentwurf zur Gemeindeordnung traf nur Bestimmungen über das ortschaftliche Vermögen und deren Verwaltung in zwei Artikeln: Art. 4 u. 124.

---

[1]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1866—1869 Abt. 1 S. 101.
[2]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. Abt. 2 S. 473.

Art. 4 lautet:

„Denjenigen Ortschaften, welche ein abgesondertes eigenes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen besitzen, soll im Falle sie mit einer anderen Gemeinde vereinigt sind oder vereinigt werden, nicht nur ihr ausschließliches Eigentum an ihrem Vermögen, sondern auch das Recht besonderer Verwaltung und Benützung desselben vorbehalten bleiben, insofern sie nicht selbst darauf verzichten".

Art. 124 lautet:

„In den in Art. 4 bezeichneten Orten sind zur Verwaltung des Gemeinde- und Stiftungsvermögens von den wahlberechtigten Gemeindebürgern dieser Orte aus den wählbaren Gemeindebürgern eigene Pfleger, und wenn nötig 2—4 Bevollmächtigte zu wählen, welche unter der Leitung des Bürgermeisters die Verwaltung nach den allgemein gesetzlichen Vorschriften zu führen haben".

Aus diesem Umstande darf indessen nicht der Schluß gezogen werden, daß die Gemeindeordnung der Ortschaft nur hinsichtlich ihres Vermögens eine selbständige Stellung habe einräumen wollen, vielmehr ist mit Sicherheit anzunehmen, daß es der Regierung lediglich entgangen ist, die den Ortschaften nach bisheriger Übung selbständig obliegenden Aufgaben des näheren zu regeln. Es brachte deshalb der Referent im Art. 143 a (nunmehr Art. 153 Abs. 2) neue gesetzliche Bestimmungen nach dieser Richtung hin in Vorschlag.[1])

Um zu erkennen, welchen Begriff sich der Referent von dem Wesen und der rechtlichen Natur von der den Ortschaften überlassenen Erfüllung öffentlicher Aufgaben gemacht hat, erscheint es angebracht, den Art. 148 a, wie ihn der Referent vorgeschlagen hat, einer näheren Betrachtung zu unterziehen.

Er lautet:

„In den mit Vorbehalt besonderer Verwaltung des örtlichen Gemeinde- und Stiftungsvermögens zu einer Gemeinde vereinigten Ortschaften wird die Verwaltung der gemeinschaftlichen Angelegenheiten durch den Ausschuß der Gesamtgemeinde, die Verwaltung der Sonderangelegenheiten durch den Ortsausschuß jeder einzelnen Gemeinde geführt.

Was außer der Polizeiverwaltung zu den gemeinschaftlichen Angelegenheiten gehört, soll durch Übereinkunft der Ortsausschüsse der beteiligten Ortschaften festgesetzt werden, in streitigen Fällen wird darüber durch die vorgesetzten Verwaltungsstellen im gesetzlichen Instanzenzug entschieden.

Das Verhältnis, in welchem die einzelnen Ortschaften zu dem gemeinschaftlichen Bedürfnis beizutragen haben, wird durch den Vertreter der beteiligten Ortschaften mit Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde festgesetzt.

Kommt eine Einigung nicht zustande, so sind die Lasten nach dem Maßstabe der sämtlichen direkten Steuern zu verteilen.

---

[1]) vgl. die bei „Aufgaben der Ortschaft" wiedergegebenen Kammerverhandlungen.

Soweit nicht bestimmte Einnahmequellen ausschließlich der Kasse der Gesamtgemeinde zufließen, hat jede Ortsgemeinde den sie treffenden Anteil selbst aufzubringen und die hierfür erforderlichen Dienste anzulegen.

Der Bürgermeister hat das Recht der Leitung und Beaufsichtigung der Verwaltung jeder einzelnen Ortschaft; er kann in jedem Ortsausschusse den Vorsitz führen und soll die Beratungen über die Feststellung des Etats- und Rechnungswesens leiten".

Durch Abs. 1 dieses Artikels ist klar zum Ausdruck gebracht, daß die Verwaltung der gemeinschaftlichen Angelegenheiten durch den Ausschuß der Gesamtgemeinde, die Verwaltung der Sonderangelegenheiten einer Ortschaft durch den Ortsausschuß geführt wird. Der Ausdruck „jeder einzelnen Gemeinde" müßte richtig heißen „jeder einzelnen Ortschaft". Der Abs. 1 wurde in den Ausschußbeschlüssen 1. Lesung unverändert angenommen und erhielt seine jetzige Gestalt im Art. 150 Abs. 1 (nunmehr Art. 153 Abs. 1 GemO.) in den Ausschußbeschlüssen 2. Lesung. Aus dem Umstande, daß die in Art. 143a eingefügten Worte „die Verwaltung der Sonderangelegenheiten durch den Ortsausschuß jeder einzelnen Gemeinde geführt" in Art. 150 Abs. 1 weggelassen worden sind, kann nicht der Schluß gezogen werden, daß nunmehr auch der Gemeindeausschuß die Sonderangelegenheiten der Ortschaft zu verwalten habe. Man erachtete vielmehr diesen Zusatz als selbstverständlich und ließ ihn weg.

Aber auch wenn man den Art. 153 Abs. 1 ohne Rücksicht auf seine Entstehungsgeschichte seinem Wortlaute nach betrachtet, geht e contrario daraus hervor, daß die Verwaltung der ortschaftlichen Sonderangelegenheiten der Ortschaft überlassen bleibt.[1])

Nach den Vorschlägen des Referenten, wie sie in dem angeführten Art. 143a zusammengefaßt sind, sollte sogar den Ortschaften eine viel weitergehende Selbstverwaltung, die nahezu an die Selbständigkeit der Gemeinden erinnert, eingeräumt werden; lediglich die Polizeiverwaltung sollte als gemeinschaftliche Angelegenheit der vereinigten Ortschaften, d. h. der Gemeinde, erachtet werden. Die Ortschaften sollten sogar als selbständige Körperschaften zu den Gemeindebedürfnissen beitragen, wobei es ihnen freistehen sollte, auch solche Umlagen zu erheben, welche die Deckung gemeindlicher Bedürfnisse erfordern.

Diese Gedankengänge wurden jedoch nicht Gesetz. Die gemeinschaftlichen Angelegenheiten wurden ausgedehnt auch auf den Heimat- und Armenverband, und hinsichtlich der Deckung gemeinschaftlicher Bedürfnisse durch selbständige öffentlichrechtliche Akte der Ortschaft wurde die Auffassung des Referenten[2]) durch den Ministerialkommissär auf das entschiedenste bekämpft.

---

[1]) vgl. Kahr Bd. 1 S. 958.

[2]) Dieser führte bei den Ausschußverhandlungen (Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1867—1869 Abt. 2 S. 558) aus: „Wenn nun die Kosten für den gemeinschaftlichen Bedarf zu decken sind, gleichviel welcher Art derselbe sei, so müsse zuerst festgestellt werden, wieviel jede einzelne Gemeinde (Ortschaft) zu diesen Kosten beizutragen habe. Der eine Ort brauche möglicherweise, da er eine Vermögensrente, ja unter Umständen Überschüsse habe, keine Umlagen zu erheben. Warum solle nun die Gesamtgemeinde auch für solche Orte, welche Geld in ihren Kassen hätten, Umlagen ausschreiben dürfen? Die Kosten müßten auf die

In den Ausschußverhandlungen[1]) führte der Kgl. Ministerialkommissär folgendes aus:

„Er sei im allgemeinen mit den Ausführungen einverstanden, was die Rechtsverhältnisse betreffe. Seine Bedenken, worüber er sich vielleicht vorhin nicht klar genug ausgedrückt habe, sei nur durch die Bestimmung über die Exekution bezüglich der Umlagen erregt worden, er glaube nämlich, daß die Beitreibung der letzteren regelmäßig nur von der Gemeindeverwaltung als solcher geschehen solle und könne und nicht von den Ortsausschüssen; den letzteren sei eine derartige Kompetenz prinzipiell nicht eingeräumt. Es wäre auch mißlich, die Kompetenz der Ortsausschüsse in dieser Weise auszudehnen, weil man hier am Ende in einer Gemeinde, die aus mehreren Ortschaften bestehe, eine Masse von Gemeindeverwaltungen bekäme. Die Kompetenz der Ortsausschüsse solle sich seines Erachtens lediglich darauf beschränken, das vorhandene Vermögen zu verwalten. Wenn der Grundsatz angenommen würde, daß jeder Ort seinen Anteil an den Kosten selbst aufbringen solle, habe er nichts zu erinnern, es bleibe dann dem Ortsausschusse unbenommen, Umlagen, die den Ort treffen, aus den verfügbaren Einnahmen zu bezahlen, aber die Exekution der Umlagen und die Feststellung der Schuldigkeit sollte seines Erachtens immer der Gesamtgemeindeverwaltung überlassen bleiben. Es wäre vielleicht mit einer kleinen Änderung zu helfen, wenn man statt der Worte „hat jede Ortsgemeinde den sie treffenden Anteil selbst aufzubringen und die hierfür erforderlichen Umlagen und Dienste anzulegen“ sage: „hat jede Ortsgemeinde den sie treffenden Anteil zu tragen“.

Bezüglich der weiteren Worte würde dann eine andere Fassung notwendig sein, wenn nicht der gänzliche Abstrich beliebt würde. Sei der Abstrich nicht genehm, so könnte man allenfalls sagen: Werden Umlagen für die Gemeinde erforderlich, so ist von der Gemeindeverwaltung das Weitere zu verfügen“.

Da der nun das Wort ergreifende Referent die vorstehenden Ausführungen gänzlich mißverstanden hatte, erläutert der Ministerialkommissär seine Ausführungen an folgenden Beispielen (a. a. O. S. 559):

„Nehme man einen praktischen Fall: Es seien drei Ortschaften zu einer Gemeinde vereinigt, die Einnahmen der Gesamtgemeinde betragen 1000 fl., jede einzelne Ortschaft habe aber zudem eine Rente von 50 fl., würden nun außer jenen 1000 fl. noch weitere 100 fl. erforderlich, dann sei jener Betrag für die Gesamtgemeinde durch Umlagen zu decken, und zwar nach dem Verhältnis der Gesamtsteuer, die in der Gesamtgemeinde zu erheben wäre. Alsdann bliebe es aber jeder Ortsgemeinde überlassen, aus der verfügbaren Rente von 50 fl. für ihre Angehörigen diese Umlagen zu bezahlen“.

---

einzelnen Orte verteilt werden, es sei aber dann Sache dieser, entweder durch die Erträgnisse ihres Vermögens oder durch die unter die einzelnen Mitglieder auszuschlagenden Umlagen den betreffenden Bedarf zu decken“.

[1]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1867—1869 Abt. 2 S. 558.

Nach diesen Ausführungen beruhigte sich der Referent, worauf der Ausschußvorstand noch bemerkte, man könne für ein und dieselbe Gemeinde die politischen Befugnisse wohl kaum verschiedenen Organen zu gleicher Zeit nebeneinander überlassen, das Recht, Gemeindeumlagen zu beschließen, müsse zunächst dem Gesamtorgane überlassen sein, den einzelnen Ortschaften könne es dann anheimgestellt werden, in welcher Weise sie den Betrag aufbrächten.

Aus diesen Ausführungen kann man keineswegs, wie es v. Seydel (Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 41) tut, den Schluß ziehen, daß die Ortschaft nicht ermächtigt sei, Umlagen zu erheben; denn in vorliegendem Falle handelt es sich, wie aus dem angeführten Beispiel klar hervorgeht, um die Deckung gemeindlicher Bedürfnisse, und in diesem Falle soll vermieden werden, daß die Ortschaften für gemeindliche Bedürfnisse Ortschaftsumlagen zu erheben befugt sind; daher auch die Worte des Ministeralkommissärs: „daß man auf diese Weise eine Masse von Gemeindeverwaltungen erhalte. Es sollte vor allen Dingen dem Gedanken Dr. Edels entgegengetreten werden, der dahin ging, daß in Gemeinden, die aus mehreren Ortschaften bestehen, die Deckung der Bedürfnisse der Gemeinde auf die einzelnen Ortschaften als solche, je nachdem sie mehr oder weniger Vorteile von der betreffenden Einrichtung haben, verteilt werden solle".

Die Folge der v. Seydelschen Auffassung ist die, daß sie dem Wortlaut des Art. 47 Abs. 1 GemO. Zwang antun muß.

Der Art. 47 Abs. 1 lautet:

> „Die Beschlußfassung über die Einführung neuer und die Erhöhung bestehender Gemeindeumlagen sowie über Unternehmungen und Einrichtungen, zu deren Ausführung eine Umlage erforderlich ist, steht in Gemeinden mit städtischer Verfassung dem Magistrate unter Zustimmung der Gemeindebevollmächtigten in den übrigen Gemeinden der Gemeinde- bezw. Ortsversammlung zu".

Diesen Wortlaut, der klar dafür spricht, daß die Ortschaft handelnd durch die Versammlung der innerhalb der Ortsmarkung wohnenden Gemeindebürger als solche Beschlüsse faßt, muß v. Seydel dahin auslegen, daß die Ortschaft in diesen Fällen für die Gemeinde handelt, daß in diesen Fällen nur die beteiligten Gemeindebürger zu beschließen hätten.

Wollte man der v. Seydelschen Auffassung beitreten, so würde dies einen derartigen Eingriff in das zur Zeit der Schaffung der Gemeindeordnung bestehende selbständige Verwaltungsgebiet der Ortschaften bedeuten, daß man nicht annehmen kann, daß die gesetzgebenden Organe sich hierüber ohne weiteres hätten hinwegsetzen können.

Die hier behandelte Streitfrage dürfte indessen in dem hier vertretenen Sinne durch Art. 36 u. 37 des neuen UmlagenG. ihre Lösung gefunden haben. Diese lauten:

Art. 36:

> „Ortsumlagen sind Zuschläge der Ortschaften zu den direkten Staatssteuern behufs Bestreitung der besonderen ortschaftlichen Bedürfnisse (Art. 153, 85 Abs. 2 der beiden Gemeindeordnungen)".

Art. 37:

> „I. Auf die Ortsumlagen finden die Vorschriften der Art. 2 bis 25 entsprechende Anwendung.

II. Die Ausscheidung der Einkommensteuer nach Art. 20, 21 unterbleibt jedoch, wenn die anteilsweise umlagenberechtigte Ortschaft (Art. 19) in der nämlichen Gemeinde liegt".

Aus dem Wortlaut dieser beiden Artikel geht unzweifelhaft hervor, daß der Gesetzgeber die Ortschaften als solche als diejenigen öffentlichrechtlichen Verbände anerkennt, welche die Zuschläge erheben; Art. 37 Abs. 2 spricht sogar direkt von der „umlagenberechtigten Ortschaft".

Für den Begriff der Ortschaft ist es gleichgültig, ob sie ein eigenes Vermögen besitzt oder nicht. Dies geht schon aus dem Art. 153 Abs. 10 hervor, der die rechtliche Stellung der vermögenslosen Dörfer und Einzelanwesen usw. regelt; maßgebend ist hierbei die Vermögenslosigkeit zur Zeit des Inkrafttretens der Gemeindeordnung.[1])

Sollten Ortschaften nach dem Inkrafttreten der Gemeindeordnung eigenes Vermögen erworben haben, so kommt ihnen doch nicht die Stellung von Ortschaften als öffentlichrechtlichen Verbänden im Sinne der Art. 5, 153 GemO. zu, selbst dann nicht, wenn ihnen nach zivilrechtlichen Bestimmungen die Rechte einer juristischen Person verliehen worden sind.[2]) Der Verlust des Vermögens kann jedoch meines Erachtens, sofern derselbe nach Inkrafttreten der Gemeindeordnung erfolgt ist, die Einreihung der Ortschaft unter die Bestimmungen des Art. 153 Abs. 10 nicht bewirken, da die rechtlich selbständige Stellung, wie sie Art. 5, 153 GemO. den vermögenden Ortschaften einräumt, sich nach dem Stande zur Zeit des Inkrafttretens der Gemeindeordnung naturgemäß zu richten hat und die Gemeindeordnung für derartige Fälle keine besonderen Bestimmungen vorgesehen hat.

Dagegen ist für den Begriff der Ortschaft unerläßlich ein räumlich abgegrenzter Bezirk, auch Ortsflur genannt.[3])

Ich resumiere: Da also, wie dargelegt, gemäß Art. 153 Abs. 2, 38 GemO. die Erfüllung öffentlicher Aufgaben der Ortschaft übertragen ist, sie auch ein öffentlichen Zwecken gewidmetes Vermögen (in der Gemeindeordnung schlechtweg Gemeindevermögen genannt) besitzt, dessen Verwaltung nach öffentlichrechtlichen Grundsätzen geregelt ist, der Ortschaft auch ein eigenes Besteuerungsrecht (Art. 48 Abs. 2, 47, 133 Abs. 10) verliehen ist, so ist der Schluß unabweisbar, daß die Ortschaft ein öffentlichrechtlicher Verband innerhalb der Gemeinde ist.

Unter Ortschaften im Sinne der rechtsrheinischen Gemeindeordnung versteht man demnach mit eigener Markung und mit dem Rechte der Selbstverwaltung nach Maßgabe der Gesetze ausgestattete öffentlichrechtliche Verbände innerhalb der Gemeinde.[4])

---

[1]) vgl. auch Linder-Hauck, Erl. z. bayr. GemO. für die Landesteile diesseits des Rheins 3. Aufl. Art. 5 Anm. 2; s. auch v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 37; auch v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 954.

[2]) vgl. v Kahr, GemO. Bd. 1 S. 116 Anm. b.

[3]) s. auch VGH. Bd. 8 S. 178; v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 38; Bl. f. adm. Prax. Bd. 44 S. 130. — Sollten gleichwohl in einer Gemeinde öffentlichen Zwecken gewidmete Vermögenskomplexe, die nach ihrer geschichtlichen Entwicklung alle Merkmale einer Ortschaft aufweisen, vorkommen, so wird der Verwaltungsbehörde nichts übrigbleiben, als dieser Ortschaft eine eigene Markung zu geben. Art. 153 Abs. 7 kann hier nicht einschlagen, weil dort nur die Rede ist von einem Gemeinde- oder Stiftungsvermögen im Bezirk einer Gemeinde ohne Rücksicht darauf, ob an diesem Vermögenskomplex nach seiner geschichtlichen Entwicklung sich alle Merkmale knüpfen, die eine Ortschaft aufzuweisen hat.

[4]) Luthard führt in Bl. f. adm. Prax. Bd. 37 S. 270 aus: „Mir scheint die Ortschaft nicht bloß ein privatrechtlich selbständiges Subjekt, sondern auch eine öffentlichrechtliche Korpo-

Die Gemeindeordnung unterscheidet zwischen Ortschaften mit und ohne Vermögen. Für die ersteren gelten in der Hauptsache die Bestimmungen der Art. 5, 153 Abs. 1—9, für die letzteren die Bestimmungen des Art. 153 Abs. 10 GemO. Ortschaften ohne besonderes Vermögen besitzen keine eigene Rechtspersönlichkeit, sie haben keine Verwaltungsorgane und auch kein selbständiges Besteuerungsrecht.

Selbstverständlich ist, daß die Ortschaften als juristische Personen an dem Privatrechtsverkehr teilnehmen wie die anderen juristischen und physischen Personen; so kann es z. B. auch vorkommen, daß zwei Ortschaften als selbständige Rechtssubjekte ein gemeinsames Grundstück zu Miteigentum besitzen.[1])

Die Markung der Ortschaft.[2])

Unter Ortschaftsmarkung, auch schlechtweg Ortsmarkung, Ortsflur, Flurgrenze[3]) genannt, ist ein auf öffentlichrechtlicher Grundlage beruhender, räumlich abgegrenzter Streifen Landes innerhalb der Gemeindemarkung[4]) zu verstehen, welcher der Ortschaft als räumliche Unterlage ihres Wirkungskreises dient.

Die Gemeindeordnung hält die Ortschaftsmarkungen, wie sie im Jahre 1869 bestanden haben, im Art. 2 GemO. aufrecht, hier heißt es:

„Die am 1. 7. 1869 bestehenden Gemeinden und Gemeindebezirke werden beibehalten, solange sich nicht nach Maßgabe des gegenwärtigen Gesetzes Änderungen ergeben".

Diese Bestimmung hinsichtlich der Beibehaltung der Gemeindebezirke war im Regierungsentwurf nicht enthalten, sie wurde eingefügt auf Vor-

---

ration geringerer Ordnung zu sein, denn gemäß Art. 153 Abs. 3—6 der rechtsrhein. GemO. verfügt die Ortschaft über ihr Vermögen durch Willensakte, welche nicht auf dem privatrechtlichen, sondern auf dem öffentlichrechtlichen Wege, und zwar nach Analogie der für die Vollgemeinden gegebenen Vorschriften zustande kommen, und gemäß Art. 38 zusammen mit Art. 153 Abs. 2 GemO. hat sie auch öffentlichrechtliche Lasten als eine Quasigemeinde zu tragen, nämlich Lasten, nicht bloß als Bestandteil der Gemeinde, sondern auch im Gegensatze zu derselben". — Linder-Hauck, GemO., definiert S. 41: „Die Ortschaften sind gemeindliche Konkurrenzbezirke und sie können in privatrechtlicher Beziehung, wenn sie eigenes Vermögen besitzen, als Inhaber dieses Vermögens juristische Personen wie die Gemeinden sein". — Auch der VGH. spricht in Bd. 13 S. 373 von den Ortschaften als öffentlichrechtlichen Konkurrenzverbänden. — In Bd. 25 S. 361 führt der VGH. hinsichtlich des Begriffes der Ortschaft im Sinne des Art. 18 UferschutzG. v. 28. 5. 1852 aus, daß hierunter nur ganze Ortschaften zu verstehen seien, d. h. räumlich abgesonderte, einen Komplex von Anwesen bildende größere Teile einer Gemeinde, nicht aber einzelne Anwesen oder eine Mehrheit einzelner, in keinem gemeinschaftlichen Verbande stehender Anwesen, ferner daß unter Ortsfluren im Sinne des Art. 18 a. a. O. nur ganze Ortsfluren, d. h. gesonderte Fluren einer ganzen Ortsgemeinde oder doch wenigstens Teile von Ortsfluren, die einer ganzen Ortsflur annähernd gleichkommen, verstanden werden müssen. Diese Definition kann und will auf allgemeine Gültigkeit jedoch keinen Anspruch machen, sondern führt nur aus, was unter dem Begriff „Ortschaft" im Sinne der angeführten Gesetzesstelle verstanden werden soll.

[1]) vgl. VGH. Bd. 6 S. 14.

[2]) Die Gemeindemarkung, so definiert v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 42, bezeichnet den räumlichen Umfang, das Gebiet, innerhalb dessen die öffentliche Gewalt der Gemeinde sich bewegt. Eine Abteilung der Gemeindemarkung ist die Ortsflur, d. i. der Bezirk einer Ortschaft.

[3]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 136 und Prot. des Sozialgesetzgebungsausschusses der Kammer der Reichsräte Beil. Bd. 5 S. 541 ff.

[4]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 97.

schlag des Referenten Dr. Edel lediglich mit der Begründung, daß auch für die dermalen bestehenden Gemeindebezirke die Aufrechterhaltung des status quo ausdrücklich ausgedrückt werden solle.[1])

Unter dem Begriffe „Gemeindebezirke" ist nichts anderes zu verstehen als „Ortsflur" oder „Ortschaftsmarkung", wobei es gleichgültig ist, ob die Ortschaft der Gemeinde nur polizeilich zugeteilt ist oder nicht.

Auch dieser letzteren Tatsache sollte im Gesetz Erwähnung getan werden. In der Sitzung des besonderen Ausschusses der Kammer der Abgeordneten v. 7. 12. 1868[2]) hatte der Referent vorgeschlagen, dem Art. 2 folgenden Zusatz zu geben:

> „Dörfer, Weiler, Einödhöfe, Mühlen und Häuser, welche bisher einer Gemeinde nur für die Polizeiverwaltung einverleibt waren, verbleiben in diesem Verhältnisse, solange nicht mit Einwilligung der Beteiligten die vollständige Einverleibung erfolgt ist".

Dieser Zusatz fand jedoch, da er allgemein für überflüssig angesehen wurde, keine Annahme.

Die rechtliche Bedeutung der Ortschaftsmarkung ist keine geringe, sie bildet die räumliche Unterlage für den öffentlichen Wirkungskreis der Ortschaft. Der Begriff des Ortsbürgers im Sinne der Gemeindeordnung richtet sich nach der Markung der Ortschaft insofern als hierunter nur Gemeindebürger zu verstehen sind, die innerhalb der Ortschaftsmarkung wohnen. Auch bildet die Markung der Ortschaft gemäß Art. 45 Abs. 2, 153 Abs. 10 GemO. die Grundlage für das ortschaftliche Besteuerungsrecht.

Ob ein Grundstück zu einer Ortsmarkung gehört, ist eine Tatfrage und unter Heranziehung aller tatsächlichen Unterlagen zu würdigen.[3])

In solchen Streitigkeiten über Ortschaftsgrenzen bezw. darüber, ob ein Grundstück dieser oder jener Ortsmarkung angehört, entscheidet in erster Instanz gemäß § 19 Formationsordnung und Art. 7, 162 der rechtsrhein. GemO. die Distriktsverwaltungsbehörde, in deren Bezirk das Grundstück gelegen ist,[4]) in zweiter Instanz der Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 7 GemO., Art. 8 Ziff. 25, 9 VGG. Hierbei handelt es sich lediglich um die öffentlichrechtliche, räumliche Grundlage der Ortschaft, nicht um deren Privatbesitz; auch ist nach den Motiven zu Art. 5 (nunmehr Art. 7) GemO. der Verwaltungsgerichtshof auch dann nicht zuständig, wenn bei Streitig-

---

[1]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1866—1869 Abt. 1 S. 102.

[2]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1866—1869 Abt. 2 S. 697.

[3]) vgl. hierher v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 145 und VGH. Bd. 27 S. 71. — Der Vordruck dieser Entscheidung lautet: „Bei Würdigung der Frage, ob ein Grundstück anläßlich der Gemeindebildung im Jahre 1818 einem Gemeindebezirk zugeteilt wurde, sind nicht lediglich die auf Grund der Ziff. 4 der Allerh. Entschließung v. 11. 6. 1818 von den Distriktspolizeibehörden angefertigten Verzeichnisse maßgebend, vielmehr kann hierbei auch der nach der Instruktion über die Herstellung der Grund- und Lagerbücher v. 23. 5. 1821 angefertigte Grundplan und ebenso das Grundbuch herangezogen werden, soferne sie mit dem Inhalt der erwähnten Verzeichnisse nicht im Widerspruch stehen". Vgl. hierher v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 78 Note 9 u. S. 65 II; hinsichtlich der Verjährung s. VGH. Bd. 8 S. 107.

[4]) Sind demnach mehrere Distriktsverwaltungsbehörden zuständig, so hat die den Distriktsverwaltungsbehörden gemeinsam vorgesetzte Kreisregierung, Kammer des Innern und, wenn die beteiligten Distriktsverwaltungsbehörden verschiedenen Kreisregierungen untergeordnet sind, das Staatsministerium des Innern die erforderliche Verfügung zu treffen (Art. 17 Abs. 2 VGG.; § 2 der Vollzugsvorschriften v. 25. 1. 1901 hierzu; vgl. VGH. Bd. 18 S. 361).

keiten über Privateigentum die Grenzen der Ortschaft in Mitleidenschaft gezogen werden.[1])

Die Anlässe zu derartigen Markungsstreitigkeiten können der verschiedensten Art sein; meistens hängen sie mit Umlagenstreitigkeiten zusammen, indem Umlagenverpflichtete ihre Markungszugehörigkeit, ihre Zugehörigkeit zu einer Ortschaft oder Gemeinde bestreiten; in solchen Fällen muß die Frage der Markungszugehörigkeit zuerst von dem Verwaltungsrichter entschieden werden, wie der Verwaltungsgerichtshof in vielen Entscheidungen ausgesprochen hat, so Bd. 1 S. 278, 365, Bd. 3 S. 708, Bd. 6 S. 70, Bd. 8 S. 183, Bd. 11 S. 430, wo dieser Grundsatz ausdrücklich als auf Ortschaftsverhältnisse anwendbar erklärt wurde.[2]) [3])

Als streitbeteiligt erscheint in all den Fällen, wo die Markung der Ortschaft, sei es mittelbar oder unmittelbar, berührt wird, abgesehen von den Besitzern der streitigen Grundstücke, die Ortschaft, nicht die Angehörigen derselben. Die letzteren können als Beteiligte im rechtlichen Sinne nicht angesehen werden, da es nicht Sache der Ortsbürger, sondern der Ortschaft als solcher ist, über ihre räumlichen, auf öffentlichrechtlicher Grundlage beruhenden Grenzen zu wachen; nur wenn es sich um ausmärkische Grundstücke handelt, sind die Besitzer derselben als streitbeteiligt zu erachten.[4])

Die Herstellung und Unterhaltung der Ortsmarkung, in Art. 38 GemO. „Flurgrenzen" genannt, im Gegensatze zu Markungsgrenzen, als Grenzen der Gemeinde, obliegt gemäß Art. 38 Abs. 1, 153 Abs. 2 GemO. entweder der Gemeinde oder der Ortschaft.[5])

Unter dem Begriff „Herstellung und Unterhaltung" sind auch die Kosten der Vermarkung mit einbegriffen. Diese fallen demnach unter Umständen (Art. 153 Abs. 3) den Ortschaften zur Last.[6])

Verschieden von der öffentlichrechtlichen Verpflichtung des Art. 38, 153 Abs. 2 GemO., die auf dem Wege der Staatsaufsicht erzwungen werden kann (Art. 157 Abs. 1 Ziff. 3, Abs. 4 GemO.), sind die Verpflichtungen, welche der Ortschaft als Grundstücksbesitzerin nach dem Abmarkungsgesetz obliegen. Streitigkeiten in letzterer Hinsicht beurteilen sich nach Art. 19 ff. AbmarkG. v. 30. 6. 1900.

Hinsichtlich des Instituts der Feldgeschworenen ist folgendes hervorzuheben:

Nach Art. 5 Abs. 1 AbmarkG. sind in jeder Gemeinde 4—7 Feldgeschworene aufzustellen. Art. 5 Abs. 3 dieses Gesetzes bestimmt, daß jede

---

[1]) vgl. hierüber v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 136 und die dort angeführte Literatur.

[2]) vgl. auch v. Kahr Bd. 1 S. 138.

[3]) Hinsichtlich der Rechtskraft von Entscheidungen, in denen in einer Entscheidung zugleich über Markungszugehörigkeit und Umlagenpflicht entschieden wurde; vgl. v. Kahr Bd. 1 S. 138 Note 9 und Reger-Dyroff, VGH. 4. Aufl. Art. 26 Anm. 4.

[4]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 143; v. Seydel Bd. 2 S. 44; Luthard, Bl. f. adm. Prax. Bd. 39 S. 378; VGH. Bd. 26 S. 293.

[5]) Die Beschreibung der Gemeindegrenzen, unter denen auch die Ortschaftsgrenzen zu verstehen sind, sowie der Gemeindegrundsteuerkatasterauszüge und des Gemeindeplans obliegt dem Vorstande des Gemeindeausschusses, dem Bürgermeister. Ein Aufbewahrungsrecht oder eine Aufbewahrungspflicht der Ortschaft dürfte in diesem Falle unter keinen Umständen Platz greifen, da die Bestimmungen des Art. 131 Abs. 3 GemO. einen polizeilichen Charakter tragen.

[6]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 822.

Gemeinde, die aus mehreren getrennten Ortschaften besteht, jede Ortschaft besondere Feldgeschworene für ihre Flurmarkung aufstellen kann.[1])

Diese Bestimmung befand sich schon im Vermarkungsgesetz v. 16. 5. 1868 (Art. 5) und geht aus dessen Begründung hervor, daß gleichwohl nur die Gemeinde über die Aufstellung der Feldgeschworenen Beschluß zu fassen hat.[2]) Dies folgt auch aus § 12 der Vollzugsvorschriften zum Abmarkungsgesetz v. 30. 6. 1900, wo es heißt:

> Abs. 1. „Die Festsetzung der Zahl der Feldgeschworenen obliegt in Gemeinden der Gemeindeverwaltung oder dem Gemeinderat und in ausmärkischen Bezirken dem Distriktsausschusse".
>
> Abs. 2. „Die gemeindlichen Beschlüsse nach Abs. 1 und über die Aufstellung besonderer Feldgeschworenen für getrennte Ortschaften Art. 5 Abs. 3 AbmarkG. sind in mittelbaren Gemeinden der Distriktsverwaltungsbehörde mitzuteilen".

Es ist also auch hier nur von gemeindlichen Beschlüssen die Rede. Auch die Ministerialentschließung v. 21. 3. 1886 führt aus, daß das Institut der Feldgeschworenen als ein gemeindliches gedacht sei.

Die von der Gemeinde für die Ortschaften aufgestellten Feldgeschworenen — hierbei ist nicht erforderlich, daß für jede Ortschaft mindestens vier Feldgeschworene aufgestellt werden müssen, denn Art. 5 Abs. 1 bezieht sich nur auf die Gemeinde und deren Bezirk — haben im Umfang ihres Bezirkes, d. i. innerhalb der Ortsmarkung, Abmarkungsgeschäfte vorzunehmen, d. h. Grenzzeichen zu setzen, sie zum Zwecke der Untersuchung zu heben, sie wieder in die richtige Lage zu bringen und im Falle der Entbehrlichkeit herauszunehmen.

Die Feldgeschworenen sind Hilfsorgane der Gemeindebehörde, nicht der Ortschaft, und nur auf Anordnung des Vorstandes der Gemeindebehörde haben sie innerhalb ihres Bezirkes mindestens alle drei Jahre die Grenzen zu begehen und die hierbei wahrgenommenen Mängel binnen acht Tagen dem Vorstande der Gemeindebehörde und den etwa beteiligten Grundeigentümern behufs sofortiger Abhilfe anzuzeigen; die Bestimmungen des Art. 92 Abs. 3, 138 Abs. 6 GemO. sind durch Art. 32 AbmarkG. v. 30. 6. 1900 außer Wirksamkeit getreten. Die Ausübung dieser gemeindlichen Aufsichtstätigkeit ist im Gegensatze zur Tragung der Kosten der Abmarkung lediglich Sache der Gemeinde bezw. des Bürgermeisters und kann nicht in den Aufgabenbereich der Ortschaft fallen, da diese Tätigkeit unter den Begriff „Polizeiverwaltung" im Sinne des Art. 153 Abs. 2 einzureihen ist.[3])

Ebenhierher ist auch die Verpflichtung der Gemeinde, nicht der Ortschaft zu rechnen, für die Abmarkungen, welche innerhalb ihres Bezirkes vorzunehmen sind, auf Verlangen der zur Abmarkung zuständigen Behörde oder Person eine angemessene Anzahl von Grenzsteinen und Pflöcken bereitzustellen und entweder unentgeltlich oder zum Selbstkostenpreis an die beteiligten Grundeigentümer abzugeben.[4])

---

[1]) vgl. hierher VGH. Art. 8 Ziff. 32 und Bd. 8 S. 38.
[2]) Verhandl. der Kammer der Reichsräte 1866—1868 Beil. Bd. 2 S. 373/74.
[3]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 822.
[4]) vgl. Freih. v. Brettreich, AbmarkG. 2. Aufl. S. 91.

Auch die Kosten für die Geräte und Formularien, welche die Feldgeschworenen für Ausübung ihrer Dienste brauchen, dürften der Gemeinde gemäß § 19 der Vollzugsvorschriften allein zur Last fallen.

Hat die Ortschaft als Grundstückseigentümerin an der Feststellung der Grenzzeichen ein Interesse, so richtet sich selbstverständlich die Kostentragung auch für die Ortschaft nach Art. 25 Abs. 2 AbmarkG. Eine Ausnahme bildet die Abmarkung von Gemeindeverbindungswegen. In diesem Falle dürften die Kosten in Gemeinden, in denen den Ortschaften die Wegbaupflicht obliegt, den letzteren zu überbürden sein (Art. 25 Abs. 3). Hierbei ist jedoch wohl zu beachten, daß eine Verpflichtung der Ortschaft zur Kostentragung nur dann in Frage kommen kann, wenn öffentliche Verkehrsstraßen, an deren Vermarkung die Gemeinde oder Ortschaft ein hervorragendes Interesse hat und bei denen regelmäßig lange Strecken in Betracht kommen, vermarkt, d. h. in ihren Grenzen gesichert werden sollen; nur in einem solchen Falle sind die auf beiden Seiten der Reihe nach angrenzenden Grundeigentümer, auch wenn es sich um Grundstücke handelt, die der Ortschaft gehören, die sonst zu den gemeinschaftlichen Interessen des Abs. 2 gehören würden, ausnahmsweise von der Abmarkungslast befreit. Handelt es sich jedoch um Anträge von Eigentümern, deren Grundstücke angrenzen und deren Grenze gelegentlich festgestellt werden soll, so kann nicht dieser Grundsatz des Art. 25 Abs. 3, sondern der des Art. 25 Abs. 2 zur Anwendung kommen. Diese Grundsätze hat der Verwaltungsgerichtshof in Bd. 31 S. 89 in folgendem Vordruck vereint:

> „Ist bei Abmarkung eines Privatgrundstückes eine Distriktsstraße, die im Eigentum der Gemeinde steht, als angrenzendes Grundstück beteiligt, so sind die Kosten von den Eigentümern des Privatgrundstückes und der Gemeinde, und zwar zu gleichen Teilen zu tragen".

Vertretung der Ortschaft.[1])

Die vermögenden Ortschaften, und nur von solchen soll in nachstehenden Ausführungen gehandelt werden, als selbständige, an dem Privatrechtsverkehr wie andere juristischen Personen teilnehmenden Korporationen

---

[1]) Nach den Bestimmungen des Gemeindeedikts von 1818/1834 wurde zwar in bestimmten Fällen bei Eingemeindungen den Gemeinden bezw. Dörfern ihr eigenes Vermögen belassen, es wurde jedoch für deren Vertretung nicht gesorgt. Den Interessen der Ortschaft war insofern ein Einfluß eingeräumt, als nach den Entschließungen des Staatsministeriums des Innern v. 18. 2. 1819, generalisiert durch die Entschließung v. 13. 12. 1836 u. 7. 1. 1837 (Döllinger, VO.-Samml. Bd. 11 S. 452), ferner nach der von dem genannten Staatsministerium am 31. 10. 1837 erlassenen Instruktion zum Vollzuge des Gemeindeedikts Ziff. 137 (Döllinger a. a. O. S. 107) besondere Gemeinde- und Stiftungspfleger aufgestellt werden konnten, die in den Ausschuß der aus den verschiedenen Orten gebildeten Gemeinde einzutreten hatten. Die Aufstellung eines besonderen Ausschusses für das Ortsvermögen mit der Befugnis der rechtlichen Vertretung der Ortsgemeinde war früher unzulässig. So auch Entscheidung des obersten Gerichtshofes über Zivilrecht und Zivilprozeß Bd. 13 S. 93. In Betracht für die Vertretung kam die Gemeindeversammlung oder der Gemeindeausschuß, wobei die Gemeindeversammlung nur in den in § 104 des Edikts genannten Fällen zur Vertretung berufen war. In Fällen der Kollusion dürfte der Pfleger zur Vertretung berufen gewesen sein, wenn ein solcher nicht vorhanden war, die Ortsversammlung, wobei jedoch die Bestimmungen, wie sie für die Gemeindeversammlung galten, analoge Anwendung zu finden hatten.

bedürfen naturgemäß nach außen hin ihre Vertretung, eines Organes, durch das sie ihren Willen äußern und Verfügungen treffen. Die Gemeindeordnung selbst hat hierüber keine ausdrückliche Bestimmung getroffen und die Ausbildung eines einheitlichen Rechts aus dunklen Andeutungen der Wissenschaft und Praxis überlassen.

Die Rechtsanschauungen gehen auseinander.

Der Verwaltungsgerichtshof steht, wie er auch schon in zahlreichen Entscheidungen [1]) ausgeführt hat, auf dem Standpunkt, daß die Vertretung einer Ortschaft demjenigen Organe zukommt, dem die Vermögensverwaltung übertragen ist; in Betracht kommen also der Gemeindeausschuß im Falle des Art. 153 Abs. 3 GemO., der Ortsausschuß, wenn ein solcher gewählt ist, oder wenn weder der Fall des Art. 153 Abs. 3 GemO. vorliegt noch ein Ortsausschuß vorhanden ist, die Ortsversammlung. Sind etwa nur zwei Ortsbürger vorhanden, so kommt die Vertretung der Ortschaft, wenn nicht die Vermögensverwaltung dem Gemeindeausschuß übertragen ist, den beiden Ortsbürgern gemeinschaftlich zu.

An vorerwähntem Standpunkt hat der Verwaltungsgerichtshof bis in die neueste Zeit festgehalten. In Bd. 29 S. 89 führt er folgendes aus:

> „Vor allem ist nämlich ins Auge zu fassen, daß die Ortschaften Lauterbach und Wildenau mit formgültigen Beschlüssen der Ortsgemeindeversammlungen die Verwaltung ihres Vermögens dem Ausschusse der Gesamtgemeinde übertragen haben, und daß der Gemeindeausschuß Lauterbach sohin und gemäß Art. 153 Abs. 3 der rechtsrheinischen Gemeindeordnung zur Vertretung beider Ortschaften befugt ist. Freilich vermöchte der Gemeindeausschuß Lauterbach von dieser Vertretungsmacht in einem Streitfalle der vorwürfigen Art dann keinen Gebrauch zu machen, wenn die politische Gemeinde Lauterbach gegenüber den Ortschaften Lauterbach und Wildenau im entgegengesetzten Interesse beteiligt sein würde".[2])

Der Verwaltungsgerichtshof läßt also eine Vertretung der Ortschaft durch den Gemeindeausschuß zu, wenn nur die Interessen der Ortschaft im konkreten Falle mit denen der Gemeinde nicht in Widerspruch stehen.

Andere Organe oder Personen, die als Vertreter der Ortschaft in Betracht kommen könnten, wie der Ortsführer oder -pfleger, können nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs die Ortschaft nicht vertreten. So führt der Verwaltungsgerichtshof hinsichtlich des Ortsführers in Bd. 20 S. 115 folgendes aus:

> „Dem lediglich als Gehilfen der örtlichen Polizeiverwaltung aufgestellten Ortsführer als solchem kommt ein Anteil an der Verwaltung der übrigen Ortschaftsangelegenheiten nicht zu. An denselben können daher Zustellungen, welche für die Ortschaft bestimmt sind, nicht rechtswirksam, d. i. nicht mit der Wirkung erfolgen, daß mit der Zustellung an den Ortsführer der Lauf einer gesetzlichen Notfrist für die Ortschaft beginnt. Wird sich bei Zustellungen dieser Art des Ortsführers bedient,

---

[1]) So Bd. 3 S. 18 u. 510, Bd. 4 S. 36, Bd. 9 S. 91, Bd. 12 S. 98, Bd. 13 S. 370, Bd. 20 S. 115, Bd. 24 S. 352, Bd. 29 S. 89.

[2]) vgl. VGH. Bd. 11 S. 555; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 988.

so erscheint dieser lediglich als Mittelsperson behufs Bekanntgabe an die Ortsversammlung. Die Zustellung an die Ortschaft selbst aber kann nur mit der Eröffnung an die Ortsversammlung als rechtswirksam angesehen werden".

Auch dem Pfleger kommt nach der Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs eine Vertretungsbefugnis nicht zu.

Nach Linder-Hauck (GemO. S. 338) wird die Ortschaft durch ihr Vermögensverwaltungsorgan, den Ortsausschuß, bezw. durch die Ortsversammlung vertreten; ist aber eine Vermögensverwaltungsübertragung an den Gemeindeausschuß erfolgt, so ist dieser zur Vertretung der Ortschaft berechtigt und können Zustellungen in diesem Falle an den Bürgermeister erfolgen.

Bei der Beurteilung dieser Rechtsfrage ist nun folgendes zu erwägen: Nach Art. 130 GemO. werden die eigentlichen Gemeindeangelegenheiten von dem Gemeindeausschuß verwaltet, auch führt der Gemeindeausschuß den Gemeindehaushalt, er vertritt, wie Art. 130 GemO. hervorhebt, die Gemeinden in ihren Rechten und Verbindlichkeiten.

Hieraus muß der Schluß gezogen werden, daß auch in der Ortschaft dasjenige Organ dieselbe vertritt, das auch die Sonderangelegenheiten der Ortschaft zu verwalten und zu führen hat.

Dies ist, wenn die Vermögensverwaltung und damit die Verwaltung der Sonderangelegenheiten, wie sie Art. 38, 153 Abs. 2 den Ortschaften überlassen hat, dem Gemeindeausschuß übertragen ist, dieser, der dann außer der Gemeinde auch die Ortschaften in ihren Rechten und Verbindlichkeiten vertritt. Ist eine Vermögensverwaltungsübertragung an den Ausschuß der Gemeinde beschlußmäßig nicht erfolgt und ein Ortsausschuß bestellt, so vertritt dieser in derselben Weise wie der Gemeindeausschuß die Gemeinde, die Ortschaft; denn die dem Gemeindeausschuß zukommenden Befugnisse werden in diesem Falle durch den Ortsausschuß ausgeübt. So auch Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 18 S. 392, nur daß das Reichsgericht an diese Schlußfolgerung die weitere Vermutung anschließt, daß in Fällen, in welchen der Ortsausschuß in seiner Gesamtheit nicht tätig werden kann, sondern der einzelnen Vertretung bedarf, naturgemäß die Vertretung dem mit der Führung der Verwaltung betrauten Pfleger zukommt.

Ist auch ein Ausschuß nicht bestellt, so vertritt gemäß Art. 153 Abs. 5 GemO. die Ortsversammlung die Ortschaft.

Der Pfleger ist lediglich der Verwalter des Ortschaftsvermögens und hat mit den übrigen Sonderangelegenheiten, deren Verwaltung der Ortschaft obliegt, nichts zu tun. Seine Stellung entspricht der Rechtsstellung des Verwalters in der Führung des gemeindlichen Haushalts. So wenig wie dieser zur Vertretung der Gemeinde befugt ist, so wenig kann auch der Pfleger die Ortschaft nach außenhin vertreten.

Auch der Ortsführer, der gemäß Art. 139 GemO. in dem von dem Wohnsitze des Bürgermeisters entfernten Orte als Gehilfe der Polizeiverwaltung aufgestellt werden kann und mit den Angelegenheiten der Ortschaft in keinerlei Berührung steht — es muß sogar ein in der Ortschaft wohnendes Gemeindeausschußmitglied und in dessen Ermanglung eine von dem Gemeindeausschuß gewählte Person sein —, kann unmöglich zur Vertretung der Ortschaft befugt sein.

Dagegen dürfte es keinem Zweifel unterliegen, daß der Bürgermeister zur Vertretung der Ortschaft befugt ist. Derselbe ist zwar nicht Vorstand des Ortsausschusses, denn die Bestimmung des Art. 131 Abs. 1 kann im Hinblick darauf, daß Art. 153 Abs. 6 die Stellung des Bürgermeisters den Ortschaften gegenüber präzisiert, auf keinen Fall etwa analog zur Anwendung kommen. Eine derartige Bestimmung hätte der Gesetzgeber in den Wortlaut des Gesetzestextes aufnehmen müssen. Der Bürgermeister hat gemäß Art. 153 Abs. 6 lediglich das Recht der Leitung und Beaufsichtigung jeder einzelnen Ortschaft.[1])

Hieraus muß aber gefolgert werden, daß ihm auch das Recht der Vertretung der Ortschaft zusteht, und zwar dies um so mehr, als der Bürgermeister, wie v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 994) zutreffend ausführt, auch in den zu einer Bürgermeisterei vereinigten Gemeinden Vertreter der einzelnen Gemeinden ist und das Rechtsgebilde der zu einer Bürgermeisterei vereinigten Gemeinden hinsichtlich der Stellung des Bürgermeisters Ähnlichkeit hat mit dem zu einer Gemeinde vereinigter Ortschaften.

Es dürfte übrigens auch dem Geiste des Gesetzgebers, der zum Zwecke der Zentralisation das Institut der Bürgermeisterei schuf, widersprechen, wollte man dem Bürgermeister eine derartige Befugnis absprechen.[2])[3])

Aus diesen Ausführungen ergibt sich die für den formellen Verkehr im Verwaltungsstreit bedeutsame Tatsache, daß Zustellungen an die Ortschaft, die zu Händen des Bürgermeisters erfolgen, die Beschwerdefrist in Lauf setzen und andererseits durch die Einlegung der Beschwerde durch den Bürgermeister für die Ortschaft die Beschwerdefrist gewahrt ist, auch wenn ein diesbezüglicher Beschluß durch das Verwaltungsorgan der Ortschaft erst nachträglich nach Ablauf der Beschwerdefrist gefaßt wird. Vgl. hierher VGH. Bd. 24 S. 230, wo der Grundsatz ausgesprochen wurde, daß die von einem Bürgermeister namens der Gemeinde innerhalb der Beschwerdefrist eingelegte Berufung als rechtzeitig erhoben gilt, wenn sie nach Ablauf der Beschwerdefrist durch einen formell gültigen Beschluß des zur Vertretung der Gemeinde berufenen Organes genehmigt wird.

Der Ortsausschuß.[4])

Nach den Bestimmungen des Art. 153 Abs. 4 ist, sofern eine Übertragung der Verwaltung des Vermögens und damit der Sonderangelegenheiten der Ortschaft an den Ausschuß der Gemeinde nicht erfolgt ist, ein aus 3—5 innerhalb der Ortschaftsmarkung wohnenden Gemeindebürgern bestehender Ortsausschuß auf je 6 Jahre zu wählen, wenn die

[1]) So auch Entsch. d. RG. in Strafs. Bd. 18 S. 392ff. Nach dieser Entscheidung (S. 397) kann man vom Bürgermeister lediglich verlangen, daß er seine Rechte insoweit ausübe, als dies zur Erzielung einer geordneten Verwaltung nötig ist, und werde auch von der Verwaltungsbehörde dahingehend ein Druck auf das Verhalten des Bürgermeisters ausgeüb werden können.

[2]) vgl. hierher auch Reger-Dyroff, VGG. Anm. zu Art. 12.

[3]) Wohl zu beachten ist, daß Erklärungen des Bürgermeisters die mit von der Ortschaft gefaßten Beschlüssen im Widerspruch stehen, ungültig sind. Vgl. v. Seydel Bd. 2 S. 132 Note 8 und Bl. f. adm. Prax. Bd. 38 S. 296.

[4]) Konsequenterweise müßte der Gesetzgeber sagen „Ortschaftsausschuß"; da aber das Gesetz selbst nun einmal den Ausdruck „Ortsausschuß" gebraucht, so muß der Ausdruck Ortschaftsausschuß als unzulässig bekämpft werden.

Mehrheit der innerhalb der Ortsmarkung wohnenden wahlstimmberechtigten Gemeindebürgern es beschließt. Ist ein Ortspfleger aufgestellt, so ist dieser, wie aus dem Wortlaut des Art. 153 Abs. 4 hervorgeht, unter die vorbezeichnete Anzahl der Ortsausschußmitglieder mit einbegriffen.[1] Ebenso v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 990); dagegen Linder-Hauck (GemO. Anm. 7 zu Art. 153), wonach Pfleger nicht Mitglieder des Ortsausschusses zu sein brauchen.[2]

Der Ortschaft steht es, wie aus dem Wortlaute des Art. 153 Abs. 4: „Wenn die Mehrheit der im Orte wohnenden Bürger es beschließt" klar hervorgeht, vollkommen frei, ob sie einen Ortsausschuß für die Ortschaft wählen will oder nicht. Sie kann im Aufsichtswege in keinem Falle hierzu gezwungen werden, und eine diesbezügliche Verfügung der Kreisregierung würde die Beschwerde zum Kgl. Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung des ortschaftlichen Selbstverwaltungsrechtes (Art. 10 Ziff. 2, Art. 12 VGG.) zur Folge haben können. In kleineren Ortschaften dürfte sich übrigens die Aufstellung eines Ortsausschusses überhaupt nicht empfehlen.

Voraussetzung für die Existenz eines Ortsausschusses ist also eine rechtsgültige Versammlung — vor allem müssen die sämtlichen in der Ortschaft wohnenden Gemeindebürger beigezogen werden[3] — der wahlstimmberechtigten Ortsbürger, in der beschlußmäßig die Mehrheit der sämtlichen wahlstimmberechtigten Ortsbürger sich für die Schaffung eines Ortsausschusses erklärt. Also nur Ortsbürger, ohne Rücksicht auf etwaige Nutzungsrechte, haben hierbei eine Stimme; an solche Nutzungsberechtigte können auch Stimmrechte nicht abgetreten werden.[4]

Hinsichtlich der Art und Weise der Wahl des Ortsausschusses bestimmt der Art. 199 GemO.[5]:

„In den Fällen des Art. 153 werden die Ortspfleger und Ortsausschüsse von sechs zu sechs Jahren unter Leitung des Bürgermeisters unter Zuziehung des Gemeindeschreibers in direkter Wahl mittels mündlicher oder schriftlicher Abstimmung gewählt. Der Bürgermeister hat hierüber ein Protokoll aufzunehmen, die Gewählten einzuweisen und der vorgesetzten Verwaltungsbehörde Anzeige zu erstatten".

Die Wahl ist demnach keine geheime. Als Wähler kommen nur wahlstimmberechtigte, innerhalb der Ortsmarkung wohnende Gemeindebürger in Betracht (vgl. Art. 170, 175 GemO.), demnach nicht solche Bürger, denen die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind, gegen die das Konkursverfahren eingeleitet ist, bis zur rechtskräftigen Beendigung dieses Verfahrens.

Auch diejenigen, die bestochen sind, sind zur Wahl nicht berechtigt.[6]

---

[1] vgl. § 94 GemEd., in welchem unter den Mitgliedern des Gemeindeausschusses der Gemeindepfleger besonders angeführt war.

[2] Besteht also in einer Ortschaft bereits ein Ausschuß von fünf Mitgliedern und soll ein Pfleger gewählt werden, so wird nichts weiter übrigbleiben, als daß ein Mitglied des Ausschusses freiwillig ausscheidet oder es muß ein neuer Ausschuß gewählt werden, wenn man nicht annehmen will, daß derjenige auszuscheiden hat, der an fünfter Stelle gewählt worden ist.

[3] VGH. Bd. 24 S. 88.

[4] vgl. VGH. Bd. 5 S. 198, Bd. 24 S. 88; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 976, 992, Bd. 2 S. 296.

[5] Die Bestimmungen über das bayrische Gemeindewahlrecht v. 15. 8. 1908 finden auf die Ortschaftswahlen keine Anwendung (Bekanntmachung, den Vollzug der Wahlordnung für die gemeindliche Verhältniswahl betr., Ziff. 1 Abs. 5 c u. a.).

[6] vgl. auch v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 95; v. Suttner, Gemeindewahlrecht S. 3 Anm.; VGH. Bd. 12 S. 384.

Zunächst wird Beschluß darüber gefaßt werden müssen, wie viele Ausschußmitglieder gewählt werden sollen, ob 3, 4 oder 5. Dieser Beschluß kann mit einfacher Stimmenmehrheit gefaßt werden. Die Abstimmung hierüber kann wie die Wahl selbst mündlich oder schriftlich erfolgen. Bei der Wahl der Ausschußmitglieder hat jeder Stimmberechtigte das Recht, so viel Personen zu benennen, als Ortsausschußmitglieder gewählt werden sollen. Gleichgültig ist es, ob die Ortsbürger diese Namen mündlich nennen oder schriftlich zu Papier bringen, in welch letzterem Falle ersichtlich sein muß, von wem der einzelne Zettel stammt. Die Wahl erfolgt nach einfacher Stimmenmehrheit.

Wählbar zu einem Ausschußmitglied sind in Anwendung des Art. 172 GemO. alle wahlstimmberechtigten Ortsbürger, welche die in Art. 11 GemO. vorgeschriebene Befähigung besitzen und 25 Jahre alt sind.

Die Wahlen müssen unter Leitung des Bürgermeisters mit Zuziehung des Gemeindeschreibers stattfinden. Wahlen, welche dieser amtlichen Leitung entbehren, sind nichtig.[1]) In Gemeinden, in denen der Bürgermeister die schriftlichen Arbeiten selbst besorgt, kann meines Erachtens von der Zuziehung einer dritten unbeteiligten Person, wie v. Kahr (GemO. Bd. 2 S. 296) annimmt, abgesehen werden. Denn gerade bei der Einfachheit, mit welcher das Gesetz diese Wahlen ausgestattet hat, ist nicht anzunehmen, daß dritte Personen, denen das Gesetz keiner Erwähnung tut, noch beigezogen werden müssen. Auch dürfte aus dem Wortlaut „des Gemeindeschreibers" hervorgehen, daß dieser Passus keine Anwendung zu finden hat, wenn ein Gemeindeschreiber nicht vorhanden ist. Dagegen dürfte die Zuziehung des Gemeindeschreibers zur Gültigkeit der Wahl unerläßlich sein, wenn ein solcher in der Gemeinde vorhanden ist.

Die Wahlhandlung und das Ergebnis ist genau zu protokollieren, insbesondere ist festzustellen, welche Wahlstimmberechtigten erschienen sind und gewählt haben und welche Stimmen die einzelnen Gewählten auf sich vereinigt haben. Wenn infolge von Stimmengleichheit einerseits und der beschränkten Zahl der Ausschußmitglieder andererseits nur einer von beiden in den Ausschuß kommen kann, so entscheidet in analoger Anwendung des Art. 184 Abs. 3 das Los, d. h. das Spiel des Zufalls in jeglicher Form.[2])

Wenn nun auch der Art. 199 keine näheren Bestimmungen über das Protokoll aufstellt, so muß doch zur Gültigkeit der Wahl so viel gefordert werden, daß das Protokoll alle diejenigen wesentlichen Förmlichkeiten enthält, die für die Wahl entscheidend sind. Auch muß das Protokoll die Möglichkeit der Nachprüfung hinsichtlich der Wählenden und der Stimmenzahl der Gewählten verbürgen.

Nach der Wahl des Ortsausschusses sind die Mitglieder desselben durch den Bürgermeister in ihr Amt einzuweisen; diese Einweisung ist Voraussetzung für das Recht und die Pflicht der Amtsausübung. Eine Verpflichtung derselben durch den Bürgermeister erscheint mit Rücksicht auf den Wortlaut des Art. 199 im Zusammenhalt mit den Bestimmungen des Art. 126 Abs. 1 u. 3 nicht erforderlich.

Der vorgesetzten Verwaltungsbehörde ist Anzeige durch den Bürgermeister zu erstatten, ein Bestätigungsrecht steht der Behörde nicht zu.

---

[1]) s. VGH. Bd. 24 S. 86.
[2]) VGH. Bd. 4 S. 52.

Die Verwaltungsbehörde ist befugt, jedoch nicht verpflichtet, im verwaltungsrechtlichen Verfahren (Art. 8 Ziff. 33) die Wahl für ungültig zu erklären, wenn sie Wahrnehmungen macht, daß die Wahl nicht ordnungsgemäß stattgefunden hat; denn Art. 196 GemO. findet auf Ortschaftswahlen keine Anwendung.[1])

Abgesehen von den in Art. 199 GemO. vorgeschriebenen Förmlichkeiten sind die Wahlen des Ortsausschusses an weitere Formalitäten, wie Wahlausschuß, Wählerlisten usw., nicht gebunden.[2])

Die Annahme des Amtes eines Ortsausschußmitgliedes ist für die Gewählten Ehren- und Pflichtsache;[3]) derjenige Gewählte, der die Übernahme des Amtes grundlos verweigert, ist an Geld von 45 bis 270 Mk. zugunsten der Ortsschaftskasse zu verurteilen; zuständig hierzu ist gemäß § 27 Ziff. 1 GVG., Art. 5 AG. z. StPO. das Schöffengericht.[4])

Es dürfte jedoch keinem Bedenken unterliegen, den Art. 125 Abs. 2 GemO. in Ansehung des Ortsausschusses vollständig in Anwendung zu bringen, so daß die Mitglieder desselben eine Entschädigung für die Verwaltung der Ortschafts- oder Stiftungskasse erhalten können, ebenso wie ihnen ihre baren Auslagen auf Verlangen ersetzt werden müssen und für außerordentliche Dienstleistungen ein Entgelt gewährt werden muß. Die Beschwerde der Mitglieder im Falle der Ablehnung einer Entschädigung und Verweigerung des Ersatzes seitens der Ortschaft richtet sich nach Art. 163 GemO.

Die Gewählten sind gemäß Art. 172 Abs. 1, 174 GemO. berechtigt, unter gewissen Voraussetzungen die Wahl abzulehnen,[5]) nämlich

1. wegen erwiesener körperlicher oder geistiger Unfähigkeit;
2. wegen zurückgelegtem 60. Lebensjahre;
3. wenn der Gewählte das Amt eines Bürgermeisters, Beigeordneten, Magistratsrats oder Gemeindeausschußmitgliedes während voller 6 Jahre verwaltet hat;[6])
4. wegen einer Beschäftigung, die eine häufige oder langandauernde Abwesenheit von der Gemeinde mit sich bringt.

Auch die Anstellung im Dienste des Staates oder der Kirche oder als Notar oder öffentlicher Lehrer bildet gemäß Art. 174 Abs. 2 GemO. einen Ablehnungsgrund.

Hinsichtlich der Zeit der Wahl der Ausschußmitglieder hat die Gemeindeordnung nichts bestimmt. Nur so viel ist den Bestimmungen des Art. 199 zu entnehmen, daß alle 6 Jahre eine Neuwahl stattzufinden hat; es bleibt also nichts übrig, als die Bestimmungen hinsichtlich der Zeit der Wahl des Gemeindeausschusses analog anzuwenden.

---

[1]) vgl. VGH. Bd. 24 S. 87 und v. Kahr, GemO. Bd. 2 S. 297 Anm. 5.

[2]) s. auch v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 105; v. Kahr, GemO. Bd. 2 S. 290; Linder-Hauck, GemO. S. 429.

[3]) vgl. v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 201.

[4]) vgl. hierzu v. Kahr, GemO. Bd. 2 S. 194 ff. und v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 105.

[5]) vgl. v. Kahr, Gem. Bd. 2 S. 296 Anm. 3, wonach die Bestimmungen des Art. 174 GemO. auf die Wahl des Ortsausschusses gleichmäßig Anwendung zu finden haben.

[6]) Es dürfte jedoch meines Erachtens unbedenklich erscheinen, auch denjenigen Personen, welche während voller 6 Jahre das Amt eines Ortsausschußmitgliedes verwaltet haben, ein Ablehnungsrecht einzuräumen, und es ist wohl lediglich dem Gesetzgeber entgangen, eine derartige Bestimmung ausdrücklich in das Gesetz aufzunehmen.

Nach Art. 176 GemO. haben die Wahlen in Landgemeinden in Perioden von 6 zu 6 Jahren in den Monaten November und Dezember stattzufinden und müssen am 15. Dezember ihr Ende erreicht haben. Wie aus Art. 75 Abs. 1, 125 Abs. 1 u. 205 GemO. zu ersehen ist, haben die Gemeindeausschußmitglieder bis zum 1. Januar (bis zu welchem Tage auch die Einweisung erfolgt sein muß) des folgenden Jahres ihr Amt zu übernehmen. Dasselbe muß auch gelten hinsichtlich der Ortsausschußmitglieder, insofern als die Wahlen, am 15. Dezember beendet sein müssen so daß die Ausübung des Amtes mit dem neuen Rechnungsjahr, das für Ortschaften gemäß Art. 153 Abs. 5 genau so wie für die Gemeinden vom 1. Januar bis zum 31. Dezember jeden Jahres läuft, erfolgen kann. Es wäre auch absurd und willkürlich, wollte man einen anderen Zeitpunkt annehmen, da in einem solchen Falle die Neuwahl des Ortsausschusses mitten in ein Rechnungsjahr hineinfallen müßte. Dagegen kann man meines Erachtens nicht so weit gehen wie v. Kahr, der Bd. 2 S. 296 den Grundsatz aufstellt, daß die ordentlichen Ortschaftswahlen im Anschluß an die von 6 zu 6 Jahren in der Gemeinde stattfindenden Ersatzwahlen vor sich zu gehen haben; denn die ersten Ortsausschußwahlen brauchten sich keineswegs an die ersten Gemeindeausschußwahlen anzugliedern, da für die Ortschaft eine Verpflichtung zur Schaffung eines Ortsausschusses nicht besteht und der Zeitpunkt der Schaffung eines solchen bei einzelnen Ortschaften verschieden sein kann.

Die gewählten Ausschußmitglieder wären verpflichtet, volle 6 Jahre ihr Amt auszuüben, wenn ihnen nicht das Gesetz das Recht gäbe, in gewissen Fällen aus dem Ausschuß auszutreten.

So bestimmt der Art. 127 GemO., der zweifelsohne ebenso wie Art. 174 auf den Ortsausschuß Anwendung zu finden hat, daß die Ausschußmitglieder wegen erwiesener körperlicher oder geistiger Dienstunfähigkeit oder wegen zurückgelegtem 60. Lebensjahre zum Austritte berechtigt sind. Über die Zulässigkeit des Austrittes entscheidet der Ortsausschuß gemäß Art. 127 Abs. 3. Dieser Beschluß ist selbstverständlich ein reiner Verwaltungsbeschluß.[1]) Die Beschwerde richtet sich nach Art. 163 GemO., Art. 8 Ziff. 33, Art. 12 VGG.

Hat nach den vorstehenden Bestimmungen des Art. 127 Abs. 1 ein Ausschußmitglied ein Recht auf Austritt, so bestimmt Abs. 4, daß aus triftigen Gründen die nachgesuchte Entlassung durch Beschluß des Orts- (Gemeinde)-Ausschusses mit Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde bewilligt werden kann. Einen Rechtsanspruch auf diese Bewilligung besitzt kein Ausschußmitglied; die Ablehnung des Gesuches kann zwar zu einer Beschwerde seitens des Ausschußmitgliedes gemäß Art. 163 Abs. 1 führen, der aber gemäß Art. 163 Abs. 3 keine Folge von der Verwaltungsbehörde zu geben ist, denn das Recht der Entlassung liegt im Rahmen des ortschaftlichen Selbstverwaltungsrechtes.[2])

Wird der Austritt verweigert, so braucht selbstverständlich keine Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde erholt zu werden.

---

[1]) s. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 898 Anm. 1b, S. 753 Anm. 4a; Linder-Hauck, GemO. S. 308 Anm. 3.

[2]) „Die nachgesuchte Entlassung aus anderen triftigen Gründen liegt im Ermessen des Gemeindeausschusses und der vorgesetzten Verwaltungsbehörde" (VGH. Bd. 31 S. 53.).

Gestattet jedoch der Ortsausschuß den Austritt und die Verwaltungsbehörde erteilt die Genehmigung nicht, so liegt eine reine Verwaltungssache vor.[1])

Eine Verpflichtung zum Austritt aus dem Ortsausschusse liegt dann vor, wenn ein Ausschußmitglied die zur Wählbarkeit erforderlichen Eigenschaften verliert, oder wenn Verhältnisse eintreten, welche die Fortführung des Amtes unmöglich machen (Art. 127 Abs. 2). Auch hierüber beschließt zunächst der Ortsausschuß durch reinen Verwaltungsbeschluß; den einzelnen Ortsbürgern steht ein selbständig verfolgbares Recht nicht zu, den Austritt eines Mitgliedes aus dem Ortsausschuß zu beanspruchen.[2])

Wird die Notwendigkeit eines Austritts nicht anerkannt, glaubt aber die Aufsichtsbehörde eine solche annehmen zu dürfen, so ist letztere gegebenenfalls befugt, von Amts wegen ein verwaltungsrechtliches Verfahren nach Art. 8 Ziff. 33 VGG. einzuleiten, um die Verpflichtung zum Ausscheiden festzustellen.[3])

Nach Art. 137 Abs. 5 unterliegen Ausschußmitglieder, welche wegen eines Verbrechens oder eines solchen Vergehens, wegen dessen auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden kann, in die öffentliche Sitzung eines Strafgerichts verwiesen sind, für die Dauer des Strafverfahrens der Suspension vom Amte, welche durch die vorgesetzte Verwaltungsbehörde in Vollzug gesetzt wird.

Dieser Abs. 5, der seine Fassung durch Art. 6 des Gesetzes v. 19. 1. 1872 (GBl. 1871/72 S. 197) erhielt, ist ersetzt durch die Art. 111 u. 112 bayr. AG. z. StPO. v. 18. 8. 1879.[4]) [5])

---

[1]) vgl. VGH. Bd. 2 S. 510.
[2]) VGH. Bd. 25 S. 320.
[3]) VGH. Bd. 25 S. 322.
[4]) Die Artikel lauten:
Art. 111:
„Wenn ein Beamter während eines Strafverfahrens in Untersuchungshaft genommen, oder wenn wegen eines Verbrechens oder Vergehens, welches den Verlust des Amtes zur Folge haben kann, die Eröffnung des Hauptverfahrens gegen ihn beschlossen wurde, so unterliegt er ersterenfalls für die Dauer der Untersuchungshaft, letzterenfalls für die Dauer des Strafverfahrens kraft des Gesetzes der Suspension vom Amte.
Wenn ein Beamter wegen Verbrechens oder Vergehens zu einer anderen Freiheitsstrafe als Haft oder Arrest verurteilt, jedoch nicht zugleich seines Amtes verlustig wird, so trifft ihn für die Dauer des Strafvollzuges die Suspension vom Amte.
Während der Suspension des Beamten wird vom Ablaufe des Monats, in welchem dieselbe eintritt, dessen Dienstgehalt innebehalten.
Bei Beamten, deren Gehalt sich nicht in Standes- oder Dienstgehalt ausscheidet, tritt an Stelle des letzteren ein ihm gleichkommender, nach § 7 der neunten Beilage zur Verfassungsurkunde zu berechnender Teil des Gesamtgehaltes, bei Beamten, auf welche die neunte Verfassungsbeilage nicht Anwendung findet, ein Dritteil des Gehaltes.
Wird der Beamte im Falle des Abs. 1 außer Verfolgung gesetzt, so ist der innebehaltene Gehaltsteil nachzuzahlen".
Art. 112:
„Was in den vorstehenden Art. 103—106, dann 108—111 von Beamten bestimmt ist, gilt vorbehaltlich der Bestimmungen des Disziplinargesetzes von allen kgl. Staatsbeamten und öffentlichen Dienern sowie von den Beamten und öffentlichen Dienern der Gemeinden, der öffentlichen Korporationen und öffentlichen Stiftungen, ferner von allen jenen, welche mit den Verrichtungen eines solchen Beamten oder öffentlichen Dieners vorübergehend oder ständig betraut sind, ohne Unterschied ob sie einen Diensteid geleistet haben oder nicht.
Auf Notare und Gerichtsvollzieher finden die Art. 103—109, dann Art. 111 Abs. 2, auf Gerichtsvollzieher auch Art. 111 Abs. 1 Anwendung".
[5]) vgl. v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 219 Anm. 26; v. Wandt, Pfälz. GemO. S. 393; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 757; dagegen Bl. f. adm. Prax. Bd. 34 S. 320.

Hinsichtlich der Beamten im Sinne des Beamtengesetzes v. 16. 8. 1908 Art. 1[1]) hat gemäß Art. 223 Abs. 2, 220 Abs. 1, Art. 111 seine Gültigkeit verloren, dagegen verbleibt er hinsichtlich der Beamten und öffentlichen Dienern der Gemeinden, der öffentlichen Korporationen oder öffentlichen Stiftungen in Gültigkeit.

Es erhebt sich nunmehr die Frage, ob die Mitglieder des Ortausschusses unter die Bestimmungen der Art. 111 u. 112 einzureihen sind, kurz, ob sie als Beamten und öffentliche Diener einer Gemeinde oder einer öffentlichen Korporation zu erachten sind.

Die Tätigkeit der Ortsausschußmitglieder ist genau dieselbe wie diejenige der Gemeindeausschußmitglieder, nur daß der Kreis ihrer Tätigkeit ein begrenzterer ist. Dem Ortsausschusse untersteht die Verwaltung des öffentlichen Zwecken gewidmeten ortschaftlichen Vermögens und auch die Besorgung der Sonderangelegenheiten der Ortschaft, soweit sie mit der Vermögensverwaltung, wenn auch weitläufig, zusammenhängen. Die gewählten Ausschußmitglieder sind durch Gesetz verpflichtet, kraft ihres Bürgerrechtes und ihrer Ortsangehörigkeit; ihre Tätigkeit als Ortsausschußmitglieder dient zur unmittelbaren Verwirklichung von ortschaftlichen Aufgaben im Rahmen des Gesetzes.

Es liegt also hinsichtlich der Ortsausschußmitglieder zweifellos ein öffentlichrechtliches Dienstverhältnis vor.[2])

Wenn nun Art. 112 AG. von öffentlichen Dienern der Gemeinde spricht im Gegensatze zu den Beamten der Gemeinden, so können in Landgemeinden im Hinblick auf Art. 132, 141 GemO. (vgl. auch Art. 158 GemO.) unter den ersteren nur solche Personen verstanden sein, die auf öffentlichrechtlicher Grundlage freiwillig in ein Dienstverhältnis zu der Gemeinde getreten sind, während unter Beamten der Gemeinde im Sinne des angeführten Art. 112 solche Personen zu verstehen sind, die kraft Gesetzes zur Ausübung ihrer öffentlichrechtlichen Tätigkeit verpflichtet sind. Zu den Gemeindebeamten gehören also zweifellos die Mitglieder des Gemeindeausschusses, ebenso wie diese auch zu den Gemeindebeamten im Sinne des Art. 158 GemO. und zu den Beamten im Sinne des § 359 StGB. zu zählen sind.

Da nun Art. 112 nicht nur auf die Beamten der Gemeinden, sondern auch auf die einer öffentlichen Korporation schlechtweg die Bestimmungen des Art. 111 für anwendbar erklärt, die Ortschaft aber nach den obigen Ausführungen eine solche Korporation darstellt, so ist Art. 111 auch auf die Mitglieder des Ortsausschusses anwendbar soweit er überhaupt im Hinblick auf die Unentgeltlichkeit der Amtsführung in Betracht kommen kann. Vgl. hierzu auch Entsch. d. RG. in Strafs. Bd. 18 S. 392 ff., in welcher die mit der Verwaltung des Ortschaftsvermögens betrauten Personen einschließlich des Pflegers als Beamte erachtet wurden.

Über Haftungsverbindlichkeiten der Ortsausschußmitglieder mit Ein-

---

[1]) Dieser lautet:
„Beamte im Sinne dieses Gesetzes sind die Personen, die sich auf Grund einer Entschließung des Königs oder einer vom König ermächtigten Behörde in einem Dienstverhältnisse zum Staate befinden, und entweder einer in der Gehaltsordnung aufgeführten Beamtenklasse angehören oder durch Anordnung der Staatsregierung als Beamte im Sinne des Gesetzes erklärt sind".

[2]) vgl. v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 182 ff.

schluß des Pflegers und Disziplinarmaßregelungen derselben s. Art. 158,[1]) 167, 166 Abs. 2 GemO. und v. Kahr, GemO. Bd. 2 S. 160 Anm. 5.

Streitigkeiten, die sich ergeben hinsichtlich des Wahlrechts und der Wählbarkeit zu dem Amte eines Ortsausschußmitgliedes, der Gültigkeit solcher Wahlen,[2]) der Verpflichtung zur Übernahme solcher Ämter, der Berechtigung und Verpflichtung zum Austritte sind Verwaltungsrechtssachen und fallen unter Art. 8 Ziff. 33, Art. 12 VGG.

Scheidet im Laufe der Wahlperiode aus irgendwelchen Gründen ein Mitglied aus dem Ausschuß aus, so ist nur dann zu einer Ergänzungswahl zu schreiten, wenn die Gesamtzahl der Mitglieder unter die Zahl 3 herabsinkt und der Ortsausschuß oder die Ortsversammlung oder die vorgesetzte Verwaltungsbehörde es für notwendig erklärt. Art. 200 Abs. 1 GemO. bezieht sich zwar nicht auf Ortschaftswahlen, allein es dürfte nicht angängig sein, bei Ortschaftswahlen einen strengeren Maßstab anzulegen als bei Gemeindewahlen. Wie es also nach Art. 200 rechtlich möglich ist, daß der Gemeindeausschuß durch Ausscheiden von Mitgliedern unter die in Art. 124 GemO. vorgeschriebene Mitgliederzahl herabsinken kann und eine Ergänzungswahl vorzunehmen ist für den Fall, daß der Gemeindeausschuß oder die Gemeindeversammlung oder die vorgesetzte Verwaltungsbehörde es als notwendig erklärt, so dürfte dies auch bei den Ortschaften der Fall sein. Anderenfalls wäre eine Ergänzungswahl erforderlich, sobald die Zahl der Mitglieder unter 3 herabsinkt. Unter die Zahl 2 darf die Zahl der Ortsausschußmitglieder auf keinen Fall herabsinken; die Ergänzungswahl bestimmt sich nach Art. 199 GemO.

Der Ortsausschuß kann in analoger Anwendung des Art. 145 Abs. 2 nur dann rechtsgültige Beschlüsse fassen, wenn alle im Gemeindebezirk anwesenden Mitglieder gehörig geladen sind und mehr als die Hälfte der gesetzlichen Mitgliederzahl an der Beratung und Abstimmung teilgenommen hat (Art. 145 Abs. 2 GemO.).

Beschlüsse können also nur in besonderen Sitzungen gefaßt werden, Beschlüsse, die, wenn auch einstimmig, im Zirkularweg zustande kommen, sind ungültig.[3])

Die Ladung kann in ortsüblicher Weise geschehen, jedoch dürften hier keine hohen Anforderungen zu stellen sein. Es kann auch hier wie bei der Ladung von Gemeindeausschußmitgliedern nur gefordert werden, daß die Mitglieder ohne ungewöhnliche Veranstaltungen in der Lage sind, zur Sitzung zu erscheinen.[4]) Sollten in einzelnen Ortschaften, was jedoch selten vorkommen dürfte, die Sitzungstage im voraus bestimmt sein, so braucht ebensowenig wie bei den Gemeindeausschußsitzungen eine Ladung zu erfolgen.

---

[1]) Im Anschluß an den bisherigen Rechtszustand kann der Zivilrechtsweg, der im Art. 158 Satz 2 ausdrücklich vorbehalten ist, nur dann befreit werden, wenn durch die Verwaltungsbehörde die Haftung des Beamten oder Bediensteten festgestellt ist (Entscheidung des Kompetenzkonfliktsgerichtshofs, abgedruckt im GVBl. 1907 Beil. 1 S. 1—5).

[2]) Die Bestimmungen des Art. 196 finden auf Ortschaftswahlen keine Anwendung (s. VGH. Bd. 24 S. 87; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 237). Es steht jedoch den Verwaltungsbehörden frei, ungültige Wahlen im verwaltungsrechtlichen Verfahren (Art. 8 Ziff. 33, Art. 12 VGG.) für ungültig zu erklären. Eine Anfechtung der Wahl findet nicht statt.

[3]) vgl. die hinsichtlich gemeindlicher Verhältnisse ergangenen Entscheidungen des VGH. Bd. 7 S. 299 und Bd. 24 S. 230.

[4]) VGH. Bd. 4 S. 47, Bd. 13 S. 128; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 932 Anm. 4 b.

Als diejenige Person, welche in erster Linie dazu berufen ist, die Ladung zu bewerkstelligen, erscheint der Bürgermeister, dem das Recht der Leitung der Ortschaft übertragen ist. Da jedoch die Aufsicht und die Leitung nach dem Wortlaute des Art. 135 Abs. 6 wie nach den Gesetzgebungsverhandlungen,[1]) abgesehen von der in diesem Absatz vorgesehenen Ausnahme, im Belieben des Bürgermeisters steht, so kann eine Verpflichtung des Bürgermeisters zur Ladung aus dem Gesetz nicht abgeleitet werden. Auch in anderweitiger Weise hat das Gesetz hierfür nicht Sorge getragen. Es muß deshalb angenommen werden, daß in Ortschaften, in denen der Bürgermeister die Ladung nicht selbst besorgt, dieselbe in analoger Anwendung des Art. 125 Abs. 3 das dienstälteste Mitglied des Ortsausschusses zu übernehmen hat. Kommen demnach zwei Personen in Betracht, so entscheidet die Reihenfolge der Wahl. Dem Pfleger dürfte nach dieser Richtung hin eine besondere Stellung nicht zukommen.

Die Ladung hat sich auf alle im Gemeindebezirke anwesenden Mitglieder zu erstrecken; es würde zu weit führen und der Absicht des Gesetzgebers sicherlich nicht entsprechen, wollte man verlangen, daß nur die innerhalb der Ortsmarkung anwesenden Mitglieder geladen werden müssen. Der Ausdruck „im Gemeindebezirk anwesend" wurde, wie v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 846 Anm. 3a) annimmt, nur deshalb ins Gesetz aufgenommen, um das Zustandekommen von Beschlüssen nicht unmöglich zu machen. Da nun die Ortschaft auch räumlich in einem engen Zusammenhang steht mit der Gemeinde, so besteht in der Anwendung des Art. 145 Abs. 3 GemO. auf ortschaftliche Verhältnisse keine Veranlassung, von dem Erfordernisse des Gemeindebezirkes abzusehen und an dessen Stelle die Ortschaftsgrenze (Ortsmarkung) zu setzen.

Die Ortsausschußmitglieder sind nach Ladung zum Erscheinen verpflichtet. Um diesen Zweck zu erreichen und zu verhindern, daß durch Nichterscheinen Beschlüsse nicht gefaßt werden können, räumt die Gemeindeordnung den Ortsausschüssen eine, wie in den Gesetzgebungsverhandlungen hervorgehoben wurde, sogen. häusliche Disziplinargewalt ein.[2]) Demnach sind die Ortsausschüsse befugt, im Wege der gewöhnlichen Beschlußfassung[3])

---

[1]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 992.

[2]) s. v. Kahr, GemO. Bd. 2 S. 155 Anm. 4; Art. 165 GemO., dieser lautet:

„Die Magistrate, Gemeindebevollmächtigten, Gemeinde- und Ortsausschüsse sind befugt, gegen diejenigen ihrer Mitglieder, welche ohne gültige Entschuldigungsursache die Sitzungen versäumen oder als Stimmberechtigte sich der Abstimmung enthalten, Ordnungsstrafen bis zu 25 Gulden (45 Mark) zum Besten der Armenkasse zu verhängen. Nach fruchtloser mehrmaliger Bestrafung und vorgängiger Androhung können solche Mitglieder durch Beschluß des Kollegiums als ausgetreten erklärt werden.

Gegen die gemäß Abs. 1 gefaßten Beschlüsse ist dem Beteiligten nur der binnen acht Tagen nach der Zustellung einzulegende Einspruch gestattet, worüber in einer der nächsten Sitzungen zu beschließen ist.

Auf rechtskundige und technische Magistratsmitglieder finden diese Bestimmungen keine Anwendung".

[3]) s. Frhr. v. Pöllnitz, Das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden S. 92 A. 295; v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 218; v. Kahr, GemO. Bd. 2 S. 155 Fußnote 2; dagegen Luthardt in Bl. f. adm. Prax. Bd. 39 S. 257. Die Auffassung Luthardts, daß auch die erschienene Minderheit derartige Strafen über die Mehrheit der Mitglieder aussprechen dürfe, dürfte im Gesetz keine Stütze finden; denn es liegt keine Veranlassung vor, anzunehmen, daß der Gesetzgeber einer Minderheit derartige Rechte einräumen wollte. Etwas derartiges hätte unter allen Umständen im Gesetzestexte zum Ausdruck kommen müssen. Wie v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 155 Note 2) hervorhebt, spricht auch der Umstand, daß schon § 86

gegen diejenigen ihrer Mitglieder, welche ohne gültige Entschuldigungsursache die Sitzungen versäumen, Ordnungsstrafen bis zu 25 Gulden zum Besten der Armenkasse zu verhängen. Über die Triftigkeit des Entschuldigungsgrundes entscheidet der Ortsausschuß. Die Strafen fließen in Anbetracht des Wortlautes des Art. 65 nicht in die Ortschaftskasse, sondern in die Armenkasse. Der Beschluß des Ortsausschusses ist auszufertigen und zuzustellen. Dem Gemaßregelten steht gemäß Art. 165 Abs. 2 GemO. das Recht des Einspruchs zu gegen den Beschluß des Ortsausschusses, der aber binnen acht Tagen nach Zustellung einzulegen ist. Über die Formalitäten des Einspruchs enthält das Gesetz keine Bestimmung. Es dürfte deshalb schon mit Rücksicht auf die Einfachheit der ortschaftlichen Verhältnisse eine mündliche oder schriftliche Erklärung, welche den Einspruch unzweideutig zu erkennen gibt, an den Bürgermeister oder den Geschäftsleiter des Ortsausschusses genügen. Über den Einspruch entscheidet in einer der nächsten Sitzungen wiederum der Ortsausschuß, wobei jedoch dem Bestraften gemäß Art. 145 Abs. 4 GemO. kein Stimmrecht zukommt. Weitere Instanzen gibt es nicht, insbesondere ist Art. 8 Ziff. 33 auf diese Fälle, die einen disziplinaren Charakter tragen, nicht anwendbar, wie auch der Verwaltungsgerichtshof bereits in Bd. 6 S. 80 entschieden hat.[1]) Nach fruchtloser mehrmaliger Bestrafung, d. h. wenn ein Ortsausschußmitglied in derselben Wahlperiode mindestens dreimal[2]) wegen Nichterscheinens oder wegen Nichtabstimmung bestraft worden ist, kann nach vorgängiger Androhung durch Ausschußbeschluß der Betreffende als ausgetreten erklärt werden. Gegen einen derartigen Beschluß steht dem Gemaßregelten wieder das Einspruchsrecht nach Abs. 2 zu. Die Vollstreckung der Geldstrafen richtet sich nach Art. 57 u. 48 GemO.[3])

Die Leitung der Sitzungen des Ortsausschusses steht in erster Linie dem Bürgermeister zu; lehnt dieser ab, so wird der Dienstälteste dieselbe zu übernehmen haben, und wenn zwei Personen in Betracht kommen, entscheidet die Zahl der bei der Wahl erhaltenen Stimmen.

Um eine gültige Beschlußfassung zu erwirken, muß außer den bereits erwähnten Erfordernissen die Hälfte der gesetzlichen Mitgliederzahl an der Beratung teilgenommen und abgestimmt haben.[4]) Die gesetzliche Mitgliederzahl ist bestimmt in Art. 153 Abs. 4; dort ist sie auf mindestens drei Personen fixiert; da die Hälfte derselben eine Bruchzahl ergibt und

---

GemEd. eine derartige Bestrafung, über welche die anwesenden Versammelten zu beschließen hatten, kannte und gerade dieser letztgenannte Passus im Art. 165 GemO. keine Aufnahme fand, für die Auffassung, daß Art. 145 Abs. 2 GemO. auch auf solche Beschlüsse Anwendung findet. Es müßte auch meines Erachtens als zu weitgehend erachtet werden, wollte man einer Minderheit derartige Rechte einräumen, zumal der Ortsausschuß in dieser Sache letzte Instanz ist. Der Schutz der Minderheit vor Vergewaltigung durch die Mehrheit ist nicht der Zweck des Art. 165.

[1]) vgl. auch v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 218; Bl. f. adm. Prax. Bd. 34 S. 227; Bayr. GemZtg. 1892 S. 780; v. Kahr, GemO. Bd. 2 S. 156 Anm. 5 und die dort angeführte Literatur.

[2]) Dies geht daraus hervor, daß der Gesetzgeber nicht das Wort „zweimal", sondern das Wort mehrmalig gebraucht hat.

[3]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 2 S. 156.

[4]) Die Abstimmung ist nicht geheim, was schon daraus hervorgeht, daß in den Fällen des Art. 145 Abs. 2 die Stimme des Vorsitzenden entscheidet; auch würde der Grundsatz, daß kein Mitglied sich der Abstimmung enthalten darf, illusorisch sein (vgl. auch v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 849 Anm. 12).

ein einzelner einen Beschluß nicht fassen kann, so ist dahin zu entscheiden, daß mindestens zwei Ortsausschußmitglieder sich beraten und abstimmen müssen.

Wie die Gemeindeausschußbeschlüsse mit absoluter Stimmenmehrheit gefaßt werden, so ist dies auch in analoger Anwendung des Art. 145 Abs. 3 GemO. bei den Ortsausschußbeschlüssen der Fall. Bei Stimmenmehrheit entscheidet der Vorsitzende, es sei denn, daß der Bürgermeister den Vorsitz führt, denn dieser hat in Ortschaftsangelegenheiten keine Stimme. Dies folgt e contrario aus Art. 153 Abs. 6. Die Bestimmung des Art. 150 Abs. 3 Satz 4 ist auf die Ortschaften nicht anwendbar.[1]) Dem Ortsführer als solchem kommt eine Stimme nicht zu, wohl aber dem Pfleger als Mitglied des Ortsausschusses.

Die Ortsausschußmitglieder sind nicht nur zur Abstimmung berechtigt, sondern auch dazu verpflichtet, und die Nichtabstimmung — es sei denn, daß Art. 145 Abs. 4 gegeben ist — kann sogar gemäß Art. 165 nach denselben Grundsätzen, wie sie oben hinsichtlich des Nichterscheinens entwickelt sind, mit Strafe, ja mit Ausschluß geahndet werden. Die letztere Beschlußfassung ist allerdings auch zulässig, wenn unter den vorausgegangenen Strafen sich solche wegen Nichterscheinens befinden.

Über die Beschlüsse des Ortsausschusses ist in Anwendung des Art. 145 Abs. 3 Satz 2 ein fortlaufendes — nicht auf fliegenden Blättern — Protokoll zu führen. Das Protokoll ist von den bei dem Beschlusse mitwirkenden Ausschußmitgliedern zu unterschreiben;[2]) selbstverständlich ist, daß im Wege der Geschäftsordnung (Art. 145 Abs. 8 GemO.) eine anderweitige Regelung getroffen werden kann.

Die Nichtbeurkundung der von dem Ortsausschuß rechtsgültig gefaßten Beschlüsse hat auf deren Gültigkeit nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs (Bd. 7 S. 295) keinen Einfluß, vielmehr hat nach Ausfertigung des Beschlusses derselbe als rechtmäßig gefaßt zu gelten, bis das Gegenteil erwiesen ist. Wer das Protokoll abzufassen und wer es zu unterschreiben hat, bestimmt die Gemeindeordnung nicht. Jedenfalls ist die Gemeinde nicht verpflichtet, ihren Gemeindeschreiber zur Verfügung zu stellen, wenn dies auch zweckmäßig erscheint und vielleicht auch gerecht, weil ja auch die Ortsbürger zur Bezahlung des Gemeindeschreibers beitragen. Am zweckmäßigsten dürfte es sein, wenn der Geschäftsleitende das Protokoll selbst abfaßt; auch dürfte nichts im Wege stehen, dritte Personen zur Besorgung dieser Arbeit heranzuziehen.

Wird eine Ausfertigung der Beschlüsse erforderlich, so ist dieselbe von dem geschäftsleitenden Vorstande zu unterschreiben, es sei denn, daß ein Fall vorliegt, in welchem gesetzwidrig kein Protokoll abgefaßt worden ist. In einem solchen Falle dürfte lediglich derjenige in Betracht kommen, der in der fraglichen Sitzung den Vorsitz geführt hat. Wird durch den Beschluß eine Verpflichtung der Ortschaft begründet, so müssen noch zwei weitere Mitglieder des Ortsausschusses die Ausfertigung unterzeichnen (Art. 145 Abs. 7 GemO.); denn die Ausfertigung ist auch als eine Urkunde im Sinne des Art. 145 Abs. 7 GemO. zu erachten.[3])

---

[1]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 993.

[2]) vgl. die Ausführungen Braters (Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. Abt. 1 S. 316) und die Ausführungen des Referenten a. a. O. Abt. 2 S. 256.

[3]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 937.

Die Einsicht des Protokolls ist jedem Ortsbürger zu gestatten.

Zur Beratung und Abstimmung sind Ortsausschußmitglieder nicht berechtigt, wenn sie bei einer Angelegenheit, die der Beschlußfassung unterliegt, mit einem Privatinteresse unmittelbar beteiligt sind. Als Privatinteressen sind private Sonderinteressen im Gegensatze zu dem Interesse der Gemeinde oder der Allgemeinheit zu verstehen. So kann z. B. die Frage, ob und in welcher Höhe Ortschaftsumlagen erhoben werden sollen, niemals als eine Angelegenheit aufgefaßt werden, bei welcher die Ortsausschußmitglieder (oder die die Ortsversammlung bildenden Ortsbürger) als aus einem Privatinteresse persönlich unmittelbar beteiligt in Betracht kommen könnten.[1]) Kann infolgedessen ein gültiger Ortsausschußbeschluß mangels der gesetzlichen Mitgliederanzahl nicht gefaßt werden, so ist die Angelegenheit der Beschlußfassung der Ortsversammlung vorzubehalten, in welcher jedoch gleichfalls den aus einem Privatinteresse unmittelbar und persönlich beteiligten Ortsbürgern kein Stimmrecht zukommt.

Ist mindestens die Hälfte der Ortsbürger zur Teilnahme an der Beschlußfassung unfähig, so entscheidet nach Vernehmung der beteiligten und unbeteiligten Ortsbürger die vorgesetzte Verwaltungsbehörde durch Verwaltungsbeschluß.[2]) Die Verwaltungsbehörde ist berechtigt, erforderlichenfalls einen Rechtsanwalt zur Vertretung der Ortschaftsinteressen aufzustellen.[3]) [4])

Es kann des weiteren auch keinem Zweifel unterliegen, daß die Bestimmungen des Art. 145 Abs. 5 auch dann zur Anwendung zu kommen haben, wenn die Ortsversammlung zu beschließen hat, ohne daß zuvor der Ortsausschuß nach Art. 145 Abs. 4 beschlußfähig erscheint.[5])

Die Ortsausschußsitzungen sind ebenso wie die Gemeindeausschußsitzungen öffentlich, denn gemäß Art. 145 Abs. 6 GemO. ist Art. 105 GemO. auf Gemeinde- und zweifellos auch auf Ortsausschußsitzungen anwendbar.

Art. 105 GemO. lautet:

> I. Die Plenar- und Senatssitzungen des Magistrats sind öffentlich, soweit nicht Rücksichten auf das Staats- und Gemeindewohl oder auch berechtigte Ansprüche einzelner entgegenstehen.
>
> II. Die Frage, ob in einem gegebenen Falle die Öffentlichkeit einer Beratung oder Abstimmung auszuschließen sei, wird in geheimer Sitzung entschieden.
>
> III. Die Öffentlichkeit darf jedoch niemals ausgeschlossen werden, wenn sie durch Gesetz für bestimmte Fälle ausdrücklich vorgeschrieben ist.

Während nun in früheren Zeiten der Verwaltungsgerichtshof den

---

[1]) vgl. VGH. Bd. 20 S. 118, Bd. 24 S. 114; v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 124; Weber, Bayr. GemO. S. 103 Anm.; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 850 ff.

[2]) Gegen einen solchen Beschluß ist Beschwerde gemäß Art. 161, 163 GemO. zulässig; s. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 856 Anm. 5 b.

[3]) vgl. Art. 145 Abs. 5 GemO.; VGH. Bd. 13 S. 246; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 936, der gleichfalls mit v. Wandt (Pfälz. GemO. S. 496) die Bestimmungen des Art. 145 Abs. 4, 5 auf Ortschaftsverhältnisse für anwendbar erklärt.

[4]) Die Kosten des Rechtsanwaltes hat die Ortschaft zu tragen, es sei denn, daß in einem Rechtsstreit die Kosten der Gegenpartei zur Last fallen.

[5]) vgl. v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 130; v. Wandt, Pfälz. GemO. S. 496; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 936.

Standpunkt vertrat, daß aus der gesetzlichen Vorschrift der Öffentlichkeit die Notwendigkeit der vorherigen Veröffentlichung des Tages und der Stunde der Sitzung sowie des Beratungsgegenstandes hervorgehe, hat der Verwaltungsgerichtshof in Bd. 28 S. 13 der Auffassung Raum gegeben, daß das Gesetz keine Bestimmung enthalte, wonach die Sitzungstage nebst den Beratungsgegenständen bekanntzumachen wären. Auch ist die Öffentlichkeit nicht unbedingt erforderlich zur Gültigkeit der Ausschußbeschlüsse.[1])

Die Öffentlichkeit der Beratung sowohl wie der Abstimmung kann durch Beschluß in geheimer Sitzung ausgeschlossen werden, wenn Rücksichten auf das Wohl des Staates, der Gemeinde oder der Ortschaft[2]) oder die Interessen einzelner dies verlangen.[3])

Der Leiter der Sitzung handhabt gemäß Art. 145 Abs. 6, 105 Abs. 4 GemO. auch die Ordnung; er ist verpflichtet, Zeichen des Beifalls oder der Mißbilligung der Zuhörer nicht zu gestatten und nötigenfalls jeden derselben, der die Ruhe der Sitzung in irgendeiner Weise stört, aus dem Sitzungssaale wegzuweisen[4]) und nach Umständen abführen zu lassen (Art. 105 Abs. 4). Die Anwendung dieser Bestimmung auch auf Ortsausschußsitzungen ist zweifellos; denn die Aufrechterhaltung der Ordnung ist hier ebenso wie in den Gemeindeausschußsitzungen eine unerläßliche Vorbedingung für eine ordnungsgemäße und gedeihliche Beratung und

---

[1]) VGH. Bd. 28 S. 13:

„Die einschlägigen Gesetzgebungsverhandlungen lassen entnehmen, daß in der Kammer der Reichsräte eine Bestimmung angenommen wurde, wonach die Beschlüsse des Gemeindeausschusses öffentlich bekanntzumachen seien, weil man in die Teilnahme der Gemeindebürger an den Ausschußsitzungen erhebliche Zweifel setzte; infolge ablehnenden Verhaltens der Kammer der Abgeordneten wurde dafür der Bestimmung, wonach über die Beschlüsse ein fortlaufendes Protokoll zu führen ist, noch als Zusatz beigefügt: „dessen Einsicht jedem Gemeindebürger zu gestatten ist". Dabei war in der Kammer der Reichsräte hervorgehoben worden, daß das Gesetz keine Bestimmung enthalte, wonach die Sitzungstage nebst den Beratungsgegenständen öffentlich bekanntzumachen wären" (Verhandl. der Kammer der Reichsräte Prot.-Bd. 6 S. 631—633, Bd. 7 S. 307, Beil. Bd. 6 S. 340).

Hätte nun der Gesetzgeber die Gültigkeit eines Beschlusses von einer vorgängigen Bekanntmachung abhängig machen wollen, so hätte er wohl dies ausdrücklich im Gesetze vorsehen müssen" (nach Art. 105 Abs. 4 GemO.).

„Ein Vergleich mit den Prozeßordnungen, auf welche der Beschwerdeführer hinweist, läßt den in der Beschwerde gezogenen Schluß nicht zu; denn hier steht die Öffentlichkeit im engen Zusammenhang mit der Mündlichkeit und der Verhandlungsmaxime, während man hinsichtlich der in den Gemeindeausschußsitzungen gefaßten Beschlüsse hauptsächlich erreichen wollte, daß die Gemeindebürger von den Beschlüssen Kenntnis erlangen können (vgl. Verhandl. der Kammer der Reichsräte Prot.-Bd. 6 S. 629, 631). Was endlich die Rechtsprechung des VGH. anlangt, so wurde in verschiedenen Fällen bei Außerachtlassung anderer Formvorschriften als der drei Hauptpunkte für die Gültigkeit gemeindlicher Beschlüsse (d. i. die Ladung sämtlicher Mitglieder, Anwesenheit der vorgeschriebenen Anzahl und gesetzmäßige Abstimmung) die Rechtsunwirksamkeit der betreffenden Beschlüsse nicht gefolgert." — Alle diese Grundsätze haben m. E. in noch viel höherem Maße auf die Ortsausschußbeschlüsse Anwendung zu finden.

[2]) Wenn der Gesetzgeber lediglich das Staatswohl und das Gemeindewohl berücksichtigt, so darf doch der Ausdruck „Gemeindewohl" nicht zu eng gefaßt werden; darunter ist vielmehr auch das Wohl einzelner Gemeindeteile, das meistens in einem engen Zusammenhang mit dem Wohl der ganzen Gemeinde steht, miteinbegriffen, insbesondere wäre es aber unangebracht, dem Wortlaut des Art. 105 gemäß den Ausschluß der Öffentlichkeit lediglich mit Rücksicht auf das Wohl der Ortschaft nicht zu gestatten.

[3]) vgl. hierüber v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 861.

[4]) Eine ungerechtfertigte Ausweisung kann zur Anwendung der Art. 157 Abs. 9 GemO. führen, aber nicht die Beschlüsse mangels des Erfordernisses des Öffentlichkeit ungültig machen (VGH. Bd. 28 S. 12).

Abstimmung; es stehen deshalb auch dem Vorsitzenden gewisse Zwangsbefugnisse zu.

Auch die Bestimmung des Art. 7 AG. z. StPO. muß hier Anwendung finden, gleichviel ob der Vorsitz dem Bürgermeister oder einem anderen Ortsausschußmitgliede zusteht.[1])

Über den Vollzug der Ortsausschußbeschlüsse hat der Gesetzgeber nichts bestimmt; da aber die Beschlüsse gefaßt werden, damit sie auch vollzogen werden, so sind die Bestimmungen über den Vollzug von Gemeindeausschußbeschlüssen entsprechend anzuwenden. Art. 131 Abs. 6 GemO. bestimmt, daß der Bürgermeister für den Vollzug der vom Gemeindeausschuß oder der Gemeindeversammlung gefaßten Beschlüsse zu sorgen hat. Diese Befugnis ist ein Ausfluß der Befugnis und der Pflicht des Bürgermeisters zur Leitung der Geschäfte. Da auch hinsichtlich der Verwaltung der Ortschaft dem Bürgermeister das Recht der Leitung und Beaufsichtigung zusteht, so muß hieraus auch der weitere Schluß gezogen werden, daß ihm auch das Recht zusteht, die Beschlüsse des Ortsausschusses und der Ortsversammlung zu vollstrecken.

Macht der Bürgermeister von diesem Rechte keinen Gebrauch, so richtet sich die Verpflichtung hierzu nach denselben Grundsätzen, wie sie hinsichtlich der Leitung der Sitzung Platz zu greifen haben.

Die Ortsversammlung.

Unter Ortsversammlung versteht man eine gesetzmäßig einberufene Versammlung der im Orte wohnenden Gemeindebürger. Die Ortsversammlung ist, wenn nicht eine Übertragung der Vermögensverwaltung an den Gemeindeausschuß gemäß Art. 153 Abs. 3 erfolgt und auch ein Ortsausschuß nicht vorhanden ist, allein zur Vertretung der Ortschaft befugt, abgesehen von der Vertretungsbefugnis des Bürgermeisters.

Über das Zustandekommen von Ortsversammlungsbeschlüssen (Art. 153 Abs. 5 GemO.) hat die Gemeindeordnung, wie sie überhaupt von einem näheren Ausbau eines Ortschaftsrechtes abgesehen und nur hier und da in einzelnen Bestimmungen ganz willkürlich Regelungen von Ortschaftsverhältnissen angedeutet hat, keinerlei Anordnungen getroffen, abgesehen von den Bestimmungen in Art. 153 Abs. 5 u. 6. Da jedoch die Ortschaft eine öffentlichrechtliche Korporation ist und ein öffentlichen Zwecken gewidmetes Vermögen besitzt, auch innerhalb ihres Wirkungskreises selbständig öffentlichrechtliche Aufgaben zu erfüllen hat, so kann der Gesetzgeber unmöglich die Absicht gehabt haben, die Voraussetzungen eines Ortsversammlungsbeschlusses einer regellosen Willkür zu überlassen. Es muß deshalb in der Absicht des Gesetzgebers gelegen sein, die Bestimmungen über Gemeindeversammlungsbeschlüsse auf die Beschlüsse der Ortsversammlung entsprechend anzuwenden.[2])

---

[1]) Art. 7 lautet: „Wer ungeachtet erfolgter Verwarnung durch ungeziemendes Benehmen vor einer öffentlichen Stelle oder Behörde dieselbe in ihrer Dienstesverrichtung stört oder die ihr gebührende Achtung verletzt, soll, soweit nicht eine anderweitige gesetzliche Bestimmung in Anwendung zu bringen ist, mit Haft bis zu 3 Tagen oder an Geld bis zu 15 Mark bestraft werden".

[2]) vgl. VGH. Bd. 5 S. 202; Bl. f. RA. Bd. 43 S. 89 ff., Bd. 45 S. 279, Bd. 47 S. 107; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 992 Anm. 10 c.

Art. 146 GemO. bestimmt hinsichtlich der Gemeindeversammlung:

„Gültige Beschlüsse können in der Gemeindeversammlung gefaßt werden, wenn entweder alle Stimmberechtigte anwesend sind oder die Versammlung in herkömmlicher Weise berufen ist.

Zur Beratung und Beschlußfassung sind der Gemeindeversammlung von der Gemeindeverwaltung bestimmte Anträge vorzulegen".

Diese Gesetzesbestimmung veranlaßt v. Seydel in Bd. 2 S. 120, gestützt auf die Landtagsverhandlungen zu folgenden Ausführungen:

„Die Gemeindeversammlung kann nur nach Beschluß der Gemeindebehörde auf Einberufung durch den Bürgermeister zusammentreten und gültige Beschlüsse lediglich dann fassen, wenn die stimmberechtigten Bürger entweder in gehöriger Form geladen oder sämtlich anwesend sind".

Er behauptet also, daß die Gemeindeversammlung, abgesehen von anderen Erfordernissen, nur nach Beschluß der Gemeindebehörde zusammentreten könne. Zurückzuführen ist diese Auffassung auf eine Äußerung des Referenten Dr. Edel (Stenogr. Ber. Bd. 5 S. 90): „Wenn in Gemeindeversammlungen nur über formulierte Anträge abgestimmt werden darf, über welche sich der Ausschuß bereits schlüssig gemacht hat, so braucht der Ausschuß ..."

Diese Auffassung Dr. Edels ist jedoch bekämpft worden von Frhr. v. Stauffenberg (Stenogr. Ber. Bd. 5 S. 91), der folgendes ausführt, nachdem er zuvor den Wortlaut des heutigen Art. 146 Abs. 1 zitiert hatte:

„Es wird deshalb ein Unterschied zwischen einer berufenen und unberufenen Gemeindeversammlung nicht bestehen, denn ich glaube, eine Gemeindeversammlung kann auch in der Weise zustande kommen, wenn alle stimmberechtigten Gemeindeglieder anwesend sind. Ich habe wenigstens noch keinen Artikel im Gesetz gefunden, der eine Gemeindeversammlung, die nicht vom Gemeindeausschuß berufen ist, verbietet, und von dem Grundsatz ausgehend, daß das, was nicht ausdrücklich verboten ist, erlaubt ist, halte ich solche nicht vom Gemeindeausschuß berufene Gemeindeversammlung für vollkommen zulässig".

Hierauf erwiderte der Präsident (a. a. O. S. 91):

„Ich betrachte eine Gemeindeversammlung nur dann als möglich, wenn der jeweilige Vorstand sie beruft. Eine andere Versammlung ist eine Versammlung von Ortsangehörigen, aber keine Gemeindeversammlung".

Alle diese Äußerungen können, da sie alle voneinander verschieden sind und keine einheitliche Auffassung bekunden, zur Interpretation des Art. 146 nicht herangezogen werden; denn die Auffassung Dr. Edels, daß die Gemeindeversammlung nur über formulierte Anträge abstimmen darf, wie auch die Auffassung Stauffenbergs, daß eine Berufung durch den Gemeindeausschuß, wie die Auffassung des Präsidenten, daß auf alle Fälle eine Berufung durch den jeweiligen Vorstand stattfinden müsse, haben im Gesetzestext des Art. 146 keine klare Gestalt gewonnen.

Durch die spätere Einführung des Art. 147 Abs. 2[1]) ist jedoch der Gedanke siegreich zum Durchbruch gekommen, daß die Gemeindeversammlung ohne Beschluß des Gemeindeausschusses nicht zusammentreten kann, denn wenn die Gemeindeversammlung in allen Fällen ihrer Zuständigkeit von sich aus zusammentreten könnte, also ohne Mitwirkung des Gemeindeausschusses, so wäre die Bestimmung des Art. 147 Abs. 2 überflüssig gewesen. Insofern gibt Art. 147 Abs. 2 GemO. dem Art. 146 Abs. 2 eine Interpretation.[2])

Der Ansicht v. Seydels dürfte also beizupflichten sein.

In analoger Anwendung obiger Bestimmung kann demnach eine Ortsversammlung über bestimmte Angelegenheiten, wenn eine Vermögensverwaltungsübertragung an den Gemeindeausschuß erfolgt ist oder ein Ortsausschuß besteht, nur zusammentreten auf Beschluß des Gemeinde- bezw. Ortsausschusses, der die zu beratenden Gegenstände vorzubereiten und bestimmte Anträge zu formulieren hat. Ergreift der Ortsausschuß nicht die Initiative, so stehen den Ortsbürgern die Rechte des Art. 147 Abs. 2 zur Seite, wonach der Gemeinde- bezw. Ortsausschuß einen Antrag, der eine Angelegenheit betrifft, für welche die Zuständigkeit der Ortsversammlung begründet ist, sofern derselbe von einem Zehntel der stimmberechtigten Ortsbürger eingereicht wird, der Ortsversammlung zur Beratung und Beschlußfassung vorlegen muß. Wenn weder eine Vermögensverwaltungsübertragung an den Gemeindeausschuß erfolgt ist, noch ein Ortsausschuß besteht, so können diese Grundsätze freilich nicht Platz greifen und eine Vorberatung nicht stattfinden. In solchen Fällen dürfte auch in der Regel eine Vorbereitung unnötig erscheinen und die Einberufung durch den Bürgermeister genügen.

Die Berufung der Ortsversammlung ist wie die Berufung der Gemeindeversammlung nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes nur erforderlich, wenn nicht alle Stimmberechtigten anwesend sind; dabei darf aber nicht übersehen werden, daß auch in einem solchen Falle die Versammlung unter amtlicher Leitung stehen muß. Insofern kann man also auch hier in gewissem Sinne von einer Berufung der Versammlung sprechen, obwohl dies keine Berufung im Sinne des Art. 146 Abs. 1 ist. In diesem Sinne wird auch der Präsident (Stenogr. Ber. Bd. 5 S. 91, s. oben) den Ausdruck „Berufung" aufgefaßt haben, indem er unterschied zwischen einer Versammlung von Ortsangehörigen und einer Gemeindeversammlung.[3])

Was die Berufung der Ortsversammlung anbelangt, so muß unter-

---

[1]) Art. 147 Abs. 2 GemO. lautet:

„Wenn ein Zehntheil der stimmberechtigten Gemeindebürger schriftlich einen Antrag einreicht, der eine Angelegenheit betrifft, für welche die Zuständigkeit der Gemeindeversammlung begründet ist, so muß der Gemeindeausschuß diesen Antrag der Gemeindeversammlung zur Beratung und Beschlußfassung vorlegen".

[2]) vgl. hierher auch die Ausführungen Dr. Edels (Stenogr. Ber. Bd. 5 S. 17): „Der Ausschuß hat verschiedene Gemeindeangelegenheiten der Kompetenz der Gemeindeversammlung zugewiesen. Er ging von der Ansicht aus, daß die Vorbereitung der Gemeindebeschlüsse Sache des Bürgermeisters und des Gemeindeausschusses sei, daß keine Angelegenheit neu, ohne gehörige Instruktion in die Gemeindeversammlung von einzelnen hineingeschleudert werden dürfe, sondern daß regelmäßig die Sache genau beraten und auf formulierten Antrag der Gemeindeverwaltung eingebracht werden soll".

[3]) vgl hierzu v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 940 Anm. 4 und Linder-Hauck, GemO. Art. 146 Anm. 1.

schieden werden, ob der Gemeindeausschuß die Vermögensverwaltung der Ortschaft führt oder ob ein Ortsausschuß bestellt ist.

Im ersteren Falle kann lediglich der Bürgermeister und bei dessen Verhinderung der Beigeordnete, und wenn auch dieser verhindert ist, der nach dem Dienstalter und der Reihenfolge der Wahl nächststehende Gemeindebevollmächtigte in Betracht kommen. In einem solchen Falle entspricht dem Rechte der Leitung der Ortschaft, das dem Bürgermeister zusteht, auch die Pflicht zur Berufung und Leitung der Ortsversammlung. Selbstverständlich ist, daß sich der Bürgermeister im Falle seiner Verhinderung, wie bereits erwähnt, vertreten lassen kann.

Besteht ein Ortsausschuß, so steht dem Bürgermeister gemäß Art. 153 Abs. 6 das Recht zur Berufung der Ortsversammlung zu; will der Bürgermeister von diesem Rechte keinen Gebrauch machen, so beruft die Ortsversammlung in analoger Anwendung des Art. 125 Abs. 3 das dienstälteste Ausschußmitglied bezw. das nach der Reihenfolge der Wahl vorangehende.

Ist zur Verwaltung des Vermögens nur ein ortschaftlicher Pfleger aufgestellt und besteht kein Ortsausschuß, so dürfte der Pfleger zur Berufung der Ortsversammlung ausnahmsweise berufen sein.

Die Berufung und Ladung erfolgt in ortsüblicher Weise; dieselbe darf aber nicht mißbräuchlich sein und muß allen Ortsbürgern gelten.[1])

Zum Erscheinen sind alle Stimmberechtigten verpflichtet, mit Ausnahme der in Art. 15 Abs. 5 genannten Personen.

Dem Bürgermeister oder dessen Stellvertreter oder demjenigen, der zur ordnungsmäßigen Berufung der Ortsversammlung legitimiert ist,[2]) steht bei der Ladung das Recht zu, das Nichterscheinen in der Versammlung mit einer Geldstrafe bis zu dem Betrage von 1,80 Mk. nach vorgängiger Androhung zugunsten der Armenkasse zu belegen.

Die Berechtigung und Verpflichtung zur Leitung der Ortsversammlung richtet sich nach den oben hinsichtlich der Berufung der Ortsversammlung angedeuteten Grundsätzen.

Die Ortsversammlung kann nach vorausgegangener Ladung der Ortsbürger auch in nichtöffentlicher Sitzung, was bei Ortsversammlungen die Rede darstellt, gültig beschließen, wenn mehr als die Hälfte der Stimmberechtigten[3]) erschienen oder mehr als die Hälfte der durch die Ortsbürger abzugebenden Stimmen vertreten ist; maßgebend ist hierbei der Zeitpunkt der Abstimmung; es steht deshalb dem rechtmäßigen Verhandlungsleiter, um die Beschlußfähigkeit der Versammlung, wenn sie gegeben ist, zu erhalten, das Recht zu, das Weggehen aus der Versammlung gegen Androhung von Strafen zu verbieten und die verwirkten Strafen auszusprechen.

---

[1]) s. Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 404, Bd. 31 S. 56, Bd. 38 S. 310; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 941.

[2]) Diese Ausdehnung erscheint gerechtfertigt; denn das Gesetz bezweckt mit dieser Bestimmung das Zustandekommen einer beschlußfähigen Versammlung, und es ist nicht angängig, in Gemeinden, in welchen sich der Bürgermeister um Ortschaftsangelegenheiten nicht zu kümmern pflegt, dem legitimierten Berufer der Ortsversammlung die Rechte des Art. 148 GemO. nicht einzuräumen; vgl. hierzu Art. 165 GemO.

[3]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 940.

Als stimmberechtigt zu erachten sind die Ortsbürger, die Personen des Art. 15 Abs. 4 u. 5 sowie die Höchstbesteuerten des Art. 47.[1])

Zur Beschlußfassung ist des weiteren erforderlich: absolute Stimmenmehrheit der bei der Abstimmung Anwesenden, gleichgültig ob sie sich der Abstimmung, die in Ortsversammlungen ebenso wie in Gemeindeversammlungen keine Pflicht ist und auch nicht erzwungen werden kann, enthalten oder nicht.

Ausnahmen von dieser Regel bestehen nur dann, wenn das Gesetz bei Ortsversammlungbeschlüssen oder bei Gemeindeversammlungsbeschlüssen, an deren Stelle in Ortschaften Ortsversammlungsbeschlüsse treten, die Zustimmung einer bestimmten Anzahl von Gemeindebürgern oder neben der Stimmenmehrheit ein bestimmtes Verhältnis der Steuerzahlung auf seiten der Zustimmenden für das Zustandekommen eines gültigen Beschlusses erfordert.

Die Abstimmung ist keine geheime, sie kann mündlich oder schriftlich erfolgen, im letzteren Falle sind sogar die Stimmen für und gegen den Antrag durch Unterschrift der einzelnen Ortsbürger in das Protokoll aufzunehmen (Art. 149 Abs. 2 GemO.).

Nach Art. 149 Abs. 3 muß die Abstimmung schriftlich vorgenommen werden, wenn die Stimmenzahl sich nach der Größe des Steuerbetrages richtet, oder wenn neben der Stimmenzahl auch ein bestimmtes Verhältnis der Steuer auf seiten der Zustimmenden zur Fassung eines gültigen Beschlusses erforderlich wird.

Gemäß Art. 149 Abs. 2 GemO. ist über jede Verhandlung ein Protokoll aufzunehmen, das von dem Bürgermeister bezw. vom Versammlungsleiter, von dem Protokollführer und von zwei Ortsbürgern unterzeichnet wird. Gleichgültig ist es, wer das Protokoll führt, die Gemeindeordnung hat hierüber keine Bestimmungen getroffen; wenn der Versammlungsleiter selbst das Protokoll geführt hat, so ist die Unterschrift des Leiters als genügend zu erachten.[2]) Wie bei den Verhandlungen des Ortsausschusses die Errichtung eines Protokolles zur Gültigkeit seiner Beschlüsse nicht unbedingt erforderlich ist, so gilt dies auch von dem über den Verlauf der Ortsversammlung zu führenden Protokoll.[3])

Die Sitzungspolizei wird ausgeübt von dem Versammlungsleiter, dem auch gemäß Art. 147 GemO. eine unbeschränkte Strafgewalt zusteht. Die Strafe muß aber zuvor angedroht sein, da es sich hier um eine Ungehorsamsstrafe handelt.

Die Ortsversammlung beschließt, wenn ein Ortsausschuß nicht vorhanden ist und die Verwaltung des Vermögens nicht dem Gemeindeausschuß gemäß Art. 153 Abs. 3 GemO. übertragen ist, in allen Angelegenheiten der Ortschaft. Besteht jedoch ein Ortsausschuß oder ist die Vermögensverwaltung dem Gemeindeausschuß übertragen, so ist die Ortsversammlung nur dann zuständig, wenn es sich um Angelegenheiten handelt, die nicht zur Vermögensverwaltung im weiteren Sinne gehören, oder wenn im Gesetze ausdrücklich ihre Zuständigkeit ausgesprochen ist oder

---

[1]) Streitigkeiten über die Stimmberechtigung sind Verwaltungsrechtssachen (Art. 8 Ziff. 26, Art. 12 VGG; vgl. hierzu auch Reger-Dyroff, VGG. S. 244ff.).

[2]) Über den Inhalt des Prot. vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 945 Anm. 15; Linder-Hauck, GemO. Art. 149 Anm. 2.

[3]) vgl. Linder-Hauck Art. 149 Anm. 3; VGH. Bd. 7 S. 525.

dieselbe analog den Bestimmungen der Gemeindeordnung angenommen werden muß.

In Fällen, in denen der Orts- oder Gemeindeausschuß zur Beschlußfassung berufen erscheint, kann die Ortsversammlung keine gültigen Beschlüsse fassen; denn eine willkürliche Ausdehnung der Zuständigkeit der Ortsversammlung ist grundsätzlich ausgeschlossen.[1])

Die Ortsversammlung erscheint demnach zuständig in den Fällen der Art. 23 Abs. 1, 27, 28, 31, 35, 47, 63 Abs. 1, 64 Abs. 1, 67, 145 Abs. 5, 147 Abs. 1, 153 Abs. 9, 200.

Es bleibt nunmehr nur noch zu prüfen, ob auch Art. 147 Abs. 1 auf die Rechtsverhältnisse der Ortschaft analoge Anwendung zu finden hat. Zweck dieser Bestimmung ist, in wichtigeren Fällen, die namentlich aufgeführt sind, es der Gesamtheit der Bürger in die Hand zu geben, ob sie selbst oder die von ihnen gewählten Ausschußmitglieder hierüber Beschlüsse fassen sollen. Die in dem Artikel angeführten Angelegenheiten betreffen, abgesehen von der Ziff. 15 sämtlich die Vermögensverwaltung, die, wenn es sich um Ortschaftsvermögen handelt, wie ausgeführt, dem Ausschusse zukommt. Es wäre nun äußerst willkürlich und ungerechtfertigt, wollte man das Recht, das der Art. 147 Abs. 1 der Gemeindeversammlung in Gemeindeangelegenheiten einräumt, den Ortschaften in ihren Angelegenheiten nicht zugestehen, zumal die Rechtsverhältnisse ganz gleichgelagert sind. Es wäre dies auch höchst unbillig, da bei übertragener Vermögensverwaltung der Gemeindeausschuß, in dem vielleicht nicht ein einziger Ortsbürger sich befindet, über wichtige Ortschaftsangelegenheiten Beschlüsse faßt, ohne daß die Ortschaftsangehörigen ein Wort mit zu reden hätten.

Die Regelung erfolgt durch statutarischen Beschluß.

Selbstverständlich ist, daß in Fällen, in denen der Ortsversammlung die Vertretung der Ortschaft zukommt, von einer Anwendung des Art. 147 Abs. 1 keine Rede sein kann.

Aufgaben der Ortschaft.

Art. 153 Abs. 2 GemO. lautet:

> „Was außer der Polizeiverwaltung dem Heimat- und Armenverbande und den sonst durch Gesetz den politischen Gemeinden zugewiesenen Verbindlichkeiten zu den gemeinschaftlichen Angelegenheiten der vereinigten Ortschaften gehört, soll zunächst nach den bei der Vereinigung geschlossenen Verträgen beurteilt und in Ermanglung solcher Verträge womöglich durch Übereinkunft der beteiligten Ortschaften geregelt werden. In streitigen Fällen wird hierüber mit Rücksicht auf die bestehenden Verträge, auf rechtsbegründetes Herkommen und auf die Gemeinschaft des Bedürfnisses und Gebrauches durch die vorgesetzten Verwaltungsbehörden im gesetzlichen Instanzenzuge entschieden".

---

[1]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 903; Bl. f. adm. Prax. Bd. 29 S. 119, 122; VGH. Bd. 13 S. 43.

Art. 38 GemO. lautet:

„Außer den in besonderen Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes oder in sonstigen Gesetzen und gesetzmäßigen Verordnungen festgestellten Verpflichtungen gehört vorbehaltlich des Art. 153 Abs. 2 zu den Obliegenheiten aller Gemeinden die Herstellung und Unterhaltung der nötigen Gemeindegebäude, öffentlichen Uhren und Begräbnisplätze, der erforderlichen Feuerlöschanstalten und Löschgeräte, die Sorge für Unterhaltung und Reinlichkeit der Ortsstraßen, öffentlichen Brunnen, Wasserleitungen und Abzugskanäle, die Herstellung und Unterhaltung der Flur- und Markungsgrenzen, der Gemeindewege, Brücken und Stege und der zur Verhütung von Unglücksfällen an solchen nötigen Sicherheitsvorrichtungen, die Aufstellung des zur Handhabung der Ortspolizei, soweit sie den Gemeinden zusteht, erforderlichen Ortspolizei- und Feldschutzpersonals, die Herstellung und Unterhaltung der nötigen Fähren, Wegweiser, Orts- und Warnungstafeln sowie die Anschaffung der Gesetz- und Amtsblätter.

Verpflichtungen Dritter zur Herstellung und Unterhaltung solcher Einrichtungen oder zur Bestreitung des erforderlichen Kostenaufwandes werden hierdurch nicht berührt".

Um das Ineinandergreifen dieser beiden Artikel richtig würdigen zu können und zu verstehen, was hinsichtlich der Aufgaben der Gemeinde und der Ortschaft Regel ist und was als Ausnahme erscheint, dürfte es erforderlich sein, auf die Landtagsverhandlungen einzugehen.

Der Regierungsentwurf enthielt, wie bereits erwähnt, nur zwei Artikel, die sich mit den Rechtsverhältnissen der Ortschaft beschäftigen (Art. 4 u. 124). Diese beiden Artikel regelten lediglich die Vermögensverhältnisse der Ortschaft und die Vermögensverwaltung. Sie ignorierten die tatsächlich bestehenden Verhältnisse vollständig; ob dies nun auf Mangel an Kenntnis derselben zurückzuführen ist, oder ob eine derartige Regelung nur hinsichtlich der Vermögensverhältnisse in der Absicht der Regierung lag, d. h. ob die Regierung den Zweck verfolgte, mit der Gegenwart vollständig zu brechen, ist aus den Motiven und den Gesetzgebungsverhandlungen schwer zu entnehmen. Die Motive beschränken sich auf die Konstatierung, daß Art. 4 dem § 6 GemEd. entspreche, und daß durch Art. 124 die seitherige Gesetzgebung entsprechend ergänzt werde.

Erst der Referent Dr. Edel[1]) versuchte hinsichtlich der Aufgabenverteilung zwischen Gemeinde und Ortschaft in den zu einer Gemeinde vereinigten Ortschaften eine Lösung; er erklärte hierbei, die Ausscheidung der gemeinschaftlichen Angelegenheiten von den Sonderangelegenheiten der einzelnen Ortschaft biete große Schwierigkeiten. Soviel lasse sich mit Bestimmtheit aussprechen, daß die gesamte Polizeiverwaltung zu den gemeinschaftlichen Angelegenheiten gehöre, wenn man dagegen zu den eigentlichen Gemeindeangelegenheiten übergehe und auszuscheiden suche, welche derselben infolge des Zusammenhangs mit den gesonderten Vermögensrechten den einzelnen Gemeinden zustehen sollen, so stoße man auf unlösbare Schwierigkeiten.

[1]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1867—1869 Abt. 1 S. 148.

Er schlug vor, nach dem Art. 143 einen Zusatz, 143 a einzuschieben, dessen beide ersten Absätze folgendermaßen lauteten:

> Abs. 1. In den mit Vorbehalt besonderer Verwaltung des örtlichen Gemeinde- und Stiftungsvermögens zu einer Gemeinde vereinigten Ortschaften wird die Verwaltung der gemeinschaftlichen Angelegenheiten durch den Ausschuß der Gesamtgemeinde, die Verwaltung der Sonderangelegenheiten durch den Ortsausschluß jeder einzelnen Gemeinde geführt.
>
> Abs. 2. Was außer der Polizeiverwaltung zu den gemeinschaftlichen Angelegenheiten gehört, soll durch Übereinkunft der Ortsausschüsse der beteiligten Ortschaften festgesetzt werden; in streitigen Fällen wird darüber durch die vorgesetzten Verwaltungsstellen im gesetzlichen Instanzenzuge entschieden.
>
> Abs. 3. Das Verhältnis, in welchem die einzelnen Ortschaften zu den gemeinsamen Bedürfnissen beizutragen haben, wird durch die Vertreter der beteiligten Ortschaften mit Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde festgesetzt.

Die weiteren Absätze dieses Artikels dürften hier nicht interessieren.

In der 1. Lesung (a. a. O. Abt. 2 S. 558) beantragte der Referent zum Abs. 2 eine redaktionelle Änderung folgender Art:

„Was außer der Polizeiverwaltung, dem Heimat- und Armenverbande zu den gemeinschaftlichen Angelegenheiten gehört, soll zunächst nach den bei der Vereinigung geschlossenen Verträgen beurteilt werden. Soweit solche Verträge nicht maßgeben, soll womöglich eine Übereinkunft der Ortsausschüsse der beteiligten Gemeinden erzielt werden. In streitigen Fällen wird hierüber mit Rücksicht auf die bestehenden Verträge auf rechtsbegründetes Herkommen und auf die Gemeinschaftlichkeit des Bedürfnisses und Gebrauches durch die vorgesetzten Verwaltungsbehörden im gesetzlichen Instanzenzuge entschieden".

Er wisse, so führte der Referent hierzu aus, keine anderen Direktiven zu geben als zunächst Verträge; wenn keine Verträge existierten, so sollten die Leute sich vereinbaren, wenn letzteres nicht der Fall sei und Streitigkeiten entstünden, so müsse darauf gesehen werden, wieweit ein gemeinschaftliches Bedürfnis vorhanden sei oder wieweit ein rechtlicher usus sich entwickelt habe. Zu den gemeinschaftlichen Angelegenheiten gehörten die Kosten der Polizeiverwaltung, es müßte denn sein, daß einzelne Ortschaften eigene Flurwächter hätten, in welchem Falle eine Ausnahme zu machen wäre. Die Kosten des Heimatsverbandes träfen nach den neueren Gesetzen ebenfalls die politische Gemeinde, nicht die Ortsgemeinde.

Der Ausschußvorstand erläuterte hierauf den Zusatzantrag des Referenten und führte aus, wenn es auf eine Entscheidung ankäme, so hätten primär Verträge bezw. Übereinkünfte, dann Ortsherkommen bezw. Zweck- und Natur der Sache als maßgebend für die Entscheidung in Betracht zu kommen.

Die Subkommission für die 2. Lesung änderte den Abs. 2 des Art. 143 a insofern ab, als sie nach „Armenverbande" einfügte: „und den sonst durch Gesetz den politischen Gemeinden zugewiesenen Verbindlichkeiten".

Aus dem Art. 143 a wurde der Art. 146 b, der dann noch nach

einigen vorläufig nicht hierher gehörenden Abänderungen seine heutige Fassung als Art. 153 GemO. erhielt.

Da jedoch Art. 153 Abs. 2 in engem Zusammenhang mit Art. 38 GemO. steht, so sei hier auch der Entstehung des Art. 38 gedacht.

Zu Art. 129 des RegEntw., der von den Aufgaben des Gemeindeausschusses handelt, beantragte der Referent (a. a. O. Abt. 1 S. 145), zwischen den ersten und dritten Absatz einen Abs. 2 in folgender Fassung neu einzuschieben:

> „Außer den in den sonstigen Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes oder in besonderen Gesetzen und gesetzmäßigen Verordnungen festgestellten Verpflichtungen gehört zu den Obliegenheiten der Gemeinden die Herstellung und Unterhaltung der erforderlichen Feuerlöschanstalten und Geräte, die Sorge für die Unterhaltung der Reinlichkeit der Ortsstraßen, für Herstellung und Unterhaltung der Gemeindewege, Brücken und Stege, der zur Verhütung von Unglücksfällen nötigen Sicherheitsvorrichtungen, der öffentlichen Brunnen und Wasserleitungen".

Hierzu bemerkte der Referent: „Der Umfang der im öffentlichen Interesse zu erfüllenden Verpflichtungen der Gemeinden, zu deren Realisierung nötigenfalls Zwang gestattet werden muß, ergibt sich teils aus den Bestimmungen des Gesetzes, z. B. jenen über die Handhabung der Ortspolizei, Begründung der hierfür erforderlichen Anstalten und Einrichtungen, Anstellung oder genügende Besoldung der Ortspolizeidiener, teils aus den Bestimmungen besonderer Gesetze, z. B. dem Gesetz über Uferschutz, dem Forstgesetz, der Gesetzgebung über Heimat- und Armenwesen und den vorbehaltenen besonderen Bestimmungen über Deckung der Schul- und Kirchenbedürfnisse. Damit ein unverkennbar sehr praktisches Bedürfnis nicht übersehen wird und die Möglichkeit der zulässigen Einschreitung wegen Erfüllung der desfalsigen Verpflichtung jedem Zweifel entrückt wird, ist der vorstehende neue Absatz vorgeschlagen worden".

In der 1. Lesung wurde dieser Antrag ohne Diskussion angenommen (a. a. O. Abt. 2 S. 552).

Nach den für die 2. Lesung durch die Subkommission vorbereiteten Beschlüssen wurde der Abs. 2 des Art. 129 wieder gestrichen und in die zweite Abteilung an den Kopf des zweiten Abschnittes gesetzt und als Art. 33 in folgender Form vorgeschlagen (a. a. O Abt. 2 S. 347):

> „Außer den in den besonderen Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes oder in sonstigen Gesetzen oder gesetzmäßigen Verordnungen festgestellten Verpflichtungen gehört vorbehaltlich des Art. 146 d Abs. 2 (nunmehr Art. 153 Abs. 2) zu den Obliegenheiten aller Gemeinden die Herstellung und Unterhaltung der nötigen Gemeindegebäude, öffentlichen Uhren und Begräbnisplätze, der erforderlichen Feuerlöschanstalten und Löschgeräte, die Sorge für die Unterhaltung und Reinlichkeit der Ortsstraßen, die öffentlichen Brunnen und Wasserleitungen und Abzugskanäle, die Herstellung und Unterhaltung der Gemeindewege, Brücken und Stege und der zur Verhütung von Unglücksfällen an solchen nötigen Sicherheitsvorrichtungen, die Herstellung und Unterhaltung der nötigen Fähren, Wegweiser,

Amts- und Warnungstafeln sowie die Anschaffung der Gesetz- und Amtsblätter.

Verpflichtungen Dritter zur Herstellung und Unterhaltung solcher Einrichtungen oder zur Bestreitung des erforderlichen Kostenaufwandes werden hierdurch nicht berührt".

In der 2. Lesung fand Art. 33 in vorstehender Fassung als Art. 39 Annahme; eine Änderung erfolgte auch nicht in 3. Lesung und auch nicht im Plenum der Kammer.

Nach einigen Zusätzen, die der Art. 39 erhalten hat, ist sodann dieser Artikel als Art. 38 Gesetz geworden.

Es ist nun noch erforderlich, der Verhandlungen der Kammer der Reichsräte, soweit sie hier in Betracht kommen, zu gedenken.

Art. 46 (nunmehr Art. 45 GemO.) in der Fassung, wie er sie von der Kammer der Abgeordneten erhalten und der Kammer der Reichsräte vorgelegt wurde, lautete:

„Die sämtlichen in der Gemeinde zu erhebenden oder nach Art. 44 Abs. 2 u. 3 (nunmehr Art. 43 Abs. 2 u. 3 GemO.) und Art. 45 Ziff. 2 (nunmehr Art. 44 Ziff. 2 GemO.) zu berechnenden direkten Steuern bilden den Maßstab für die Verteilung der Gemeindeumlagen.

Die Kgl. Rentämter sind verpflichtet, den Gemeindeverwaltungen zum Behufe der Herstellung der Umlagenregister die Einsicht und Abschriftennahme der amtlichen Steuerlisten zu gestatten".

Abs. 3 dürfte hier nicht interessieren.

Der Referent schlug nun im Sozialgesetzgebungsausschuß der Kammer der Reichsräte vor, den Art. 46 in mehrere Artikel folgenden Inhaltes zu zergliedern:

Art. 46 a:

„Für diejenigen Ausgaben, welche allen Umlagepflichtigen zum Vorteile gereichen, bilden, soweit gesetzlich nicht etwas anderes bestimmt ist, die sämtlichen in der Gemeinde zu erhebenden oder nach Art. 44 Abs. 2, 3 und Art. 45 Ziff. 2 zu berechnenden direkten Steuern den Verteilungsmaßstab".

Art. 46 b:

„Für diejenigen Ausgaben, welche nur einzelnen Umlagenpflichtigen zum Vorteile gereichen, sind, soweit gesetzlich nicht ein anderes bestimmt ist, nur die Personen nach Maßgabe derjenigen Steuer beitragspflichtig, für deren Objekte die betreffende Ausgabe vorteilhaft ist.

Insbesondere können Ausgaben, welche nur dem Orte und den darin wohnenden Personen nützen, z. B. für Uhren, Pflasterung, Glocken, Kanalisierung, Reinhalten und Beleuchten der Ortsstraßen, Bunnen und Wasserleitungen usw., weder auf Personen, welche ein von dem nächstgelegenen, innerhalb der Ortsumfriedung befindlichen Wohnhaus mehr als eine viertel Poststunde entfernt gelegenes Anwesen besitzen, noch auf diejenige

[1]) Verhandl. der Kammer der Reichsräte 1866—1869 Beil. Bd. 5 S. 355.

Grundsteuer ausgeteilt werden, welche von außerhalb der Ortsumfriedung gelegenen Grundstücken erhoben wird".

Art. 46 c:

„Die nach Art. 40 Abs. 1 (nunmehr Art. 39 Abs. 1) aufgeführten Deckungsmittel der Gemeinden sind, wenn nicht besondere Rechtstitel oder ein vorhandenes Sondervermögen eine Ausnahme bilden, zuerst zur Deckung der im Art. 46 a bezeichneten Ausgaben zu verwenden.

Der etwa noch übrigbleibende Betrag ist auf die in Art. 46 b Abs. 1 bezeichneten Ausgaben verhältnismäßig zu verteilen. Soweit es sich um Erträgnisse aus Verbrauchssteuern und anderen örtlichen Abgaben handelt, sind diese vorzugsweise für die in Abs. 2 des Art. 46 b benannten Ausgaben zu verwenden".

Art. 46 d:

„Personen, welche einen zusammenhängenden Grundbesitz von wenigstens 300 Tagwerken haben, können diejenigen Leistungen, welche sich auf die Herstellung und den Unterhalt der von ihrem Besitze eingeschlossenen Verbindungswege, Brücken und Stege beziehen, sowie die für den Feldschutz und die in Art. 45 bezeichneten Ausgaben allein übernehmen, wogegen sie bezüglich der Steuer von dem genannten Grundbesitz, von der Beitragspflicht zu den für die gleichen Zwecke im übrigen Gemeindebezirk erwachsenden Ausgaben befreit bleiben. Soweit solche Verbindungswege, Brücken und Stege oder die in Art. 55 berührten Feldwege und Abzugsgräben auf der einen Seite von dem zusammenhängenden Grundbesitze auf der anderen Seite von andern Grundbesitzen der Gemeindemarkung begrenzt werden, ist der Aufwand zu gleichen Teilen vom Eigentümer des zusammenhängenden Grundbesitzes und von der Gemeindekasse bezw. den nach Art. 55 Beitragspflichtigen zu tragen".

Art. 46 e dürfte hier nicht interessieren.

Noch wichtiger als die vorgeschlagenen Artikel erscheinen mir die Erläuterungen und Verhandlungen zu denen sie Anlaß gaben.

Zu Art. 46 a wurde folgendes ausgeführt:

„Wenn dieser Artikel von denjenigen Ausgaben handelt, die allen Umlagepflichtigen gleichmäßig Vorteile bringen, so wäre vor allem zu beleuchten, welche Ausgaben hierunter zu verstehen sind".

Es lassen sich nun solche einteilen:

1. in solche, welche die Gemeindeverwaltung, die Gemeindeflur und das Gemeindevermögen betreffen, z. B. Gemeindehäuser, Gehalt für Gemeindebeamten und Bedienstete, Regie, Grenzmarken, Wirtschaftskosten usw.;
2. in solche, welche sich auf die geistigen und materiellen Interessen der Gemeinde beziehen, z. B. Unterrichtszwecke, Armenpflege, Verbindungswege, Brücken und Stege, Fähren Ortstafeln, Wegweiser usw.;
3. in solche, welche alle vom Staate übertragene oder durch besondere Gesetze den Gemeinden zugewiesene Angelegen-

heiten betreffen, z. B. Kosten für die Polizeiverwaltung, Ersatz des bei Aufläufen entstandenen Schadens".

Zu Art. 46 b wurde im wesentlichen bemerkt, daß jede Steuerkraft nur zu den Zwecken beigezogen werden solle, die ihr einen wirtschaftlichen Nutzen gewähren.

Zu Art. 46 c wurde erläuternd hervorgehoben, daß man, wenn man die Lasten nach dem Nutzen verteile, auch die zugunsten der Gemeindekasse erfolgten Einnahmen primär für diejenigen Zwecke wieder verwenden müsse, bei welchen sämtliche Steuerkräfte beteiligt erscheinen. Die Verteilung der Überschüsse auf sämtliche weiteren Klassen erscheine wohl auch gerechtfertigt. Die Verbrauchssteuern und örtlichen Abgaben sollten, da sie meistens auf Ortseinwohnern ruhen, wieder zur Deckung der Ortsbedürfnisse verwendet werden.

Art. 46 d ist, wie des weiteren ausgeführt wird, deshalb vorgeschlagen worden, um zu verhüten, daß derartige Wege, die meistens nur den einzelnen Nutzen und von der Gesamtheit deshalb selten unterhalten wurden, nicht ungepflegt bleiben.

Der Staatsminister bekämpfte im Sozialgesetzgebungsausschusse[1]) die vorstehenden Vorschläge des Referenten in der Hauptsache mit der Begründung, daß der Begriff „Vorteil" viel zu dehnbar sei und zu ungezählten Streitigkeiten Anlaß geben werde. Es handle sich hier nicht um eine wirtschaftliche Genossenschaft, sondern um Gemeinden, die öffentliche Zwecke zu verfolgen haben.

Reichsrat Frhr. v. Aretin schlug, da er die Anträge des Referenten im Anschlusse an Art. 39 (nunmehr Art. 38 GemO.) so verstehen müsse, daß die nach Gesetz und sonstigen Rechtstiteln die Gemeinde treffenden Leistungen nicht berührt werden sollen, folgende Fassung vor:

„Für diejenigen Aufgaben, welche den Gemeinden nach Gesetz oder nach besonderen Rechtstiteln obliegen, bilden die sämtlichen in der Gemeinde zu erhebenden oder nach Art. 44 Abs. 2 u. 3 (nunmehr Art. 43 Abs. 2 u. 3 GemO.) und Art. 45 Ziff. 2 (nunmehr Art. 44 Ziff. 2 GemO.) zu berechnenden direkten Steuern den Maßstab für die Verteilung der Gemeindeumlagen".

Das Prinzip des Referats wurde mit 6 gegen 3 Stimmen angenommen, ebenso wie auch die Modifikation des Frhrn. v. Aretin mit 7 gegen 2 Stimmen angenommen wurde.

Nunmehr (a. a. O. S. 501) erklärte der Referent, daß die Modifikation des Frhrn. v. Aretin seiner im Referate niedergelegten Anschauung die Spitze abgebrochen habe. Der Ausdruck „Vorteil" könne allerdings nicht im engen Rahmen der außerhalb des Art. 39 liegenden Ausgaben betrachtet werden, sonst würde ein innerer Wert demselben mit Recht abzusprechen sein.

Daraufhin erklärte Frhr. v. Aretin, daß er eine Ausscheidung zwischen den gesetzlichen und fakultativen Leistungen beabsichtigt habe, erstere seien nach der allgemeinen Umlagepflicht, letztere nach den Prinzipien des Referenten zu verteilen.

---

[1]) Verhandl. der Kammer der Reichsräte 1866—1869 Beil. Bd. 5 S. 581.

Schließlich schlug der Ausschußsekretär vor, den Art. 46 Abs. 1 in der Fassung der Kammer der Abgeordneten anzunehmen und dem Art. 46 b des Referenten als Art. 46 Abs. 2 folgende Fassung zu geben:

„Zu Ausgaben, welche nur dem Orte und den darin wohnenden Personen nützen, können Personen, welche ein von dem nächstgelegenen, innerhalb der Ortsumfriedung befindlichen Wohnhaus mehr als eine viertel Poststunde entfernt gelegenes Anwesen besitzen, nicht auf Grund solchen Besitzes herangezogen werden".

Diesem Antrage wurde mit 6 gegen 3 Stimmen zugestimmt.

Als Art. 46 Abs. 3 wurde sodann angenommen:

„Die Erträgnisse aus Verbrauchssteuern und anderen örtlichen Abgaben sind zunächst für die in Abs. 2 genannten Ausgaben zu verwenden".

Im Anschlusse hieran muß auch einer bemerkenswerten Debatte, die sich im Sozialgesetzgebungausschusse der Kammer der Reichsräte bei Gelegenheit der Beratung des Art. 150 (Art. 153 GemO.) ergeben hat, Erwähnung getan werden.[1] Frhr. v. Schrenk beantragte, die Worte: „und den sonst durch Gesetz den politischen Gemeinden zugewiesenen Verbindlichkeiten" (Art. 38 GemO.) zu streichen mit der Begründung, man könne nicht im Art. 46 bestimmen, daß die Umlagen nach den örtlichen Verhältnissen geregelt werden, und dann hier alle gesetzlichen Verbindlichkeiten als gemeinsam erklären.

Hierauf erklärte der Minister, der Vorbehalt des Art. 150 (Art. 153 GemO.) Abs. 2 sei nicht zu dem Zwecke in den Art. 39 (Art. 38 GemO.) eingeschaltet worden, um eine Erweiterung der im letzteren Artikel angeführten gesetzlichen Verbindlichkeiten der Gesamtgemeinde zu ermöglichen, sondern jene Einschaltung habe lediglich den Zweck, anzudeuten, daß die in Art. 39 (Art. 38 GemO.) der Gesamtgemeinde zugewiesenen Verbindlichkeiten unter Umständen nach Maßgabe des Art. 150 (Art. 153 GemO.) Abs. 2 auch einzelnen Ortschaften obliegen können.

Es wurde hierauf beschlossen, diese Erklärung ausdrücklich zu Protokoll zu geben, und Frhr. v. Schrenk zog seinen Antrag zurück.

In der 55. Sitzung der Kammer der Reichsräte[2] schlug Frhr. v. Gutenberg vor, den Abs. 2 an den Schluß des Art. 45 (nunmehr Art. 44 GemO.) zu setzen, weil dieser Artikel die Ausnahmen von der Umlagenpflicht enthalte.

Der Staatsminister des Innern bekämpfte den Abs. 2, indem er zwar dessen Billigkeit anerkannte, andererseits jedoch darauf hinwies, daß diese Bestimmung im Falle der Annahme sich auch auf Städte erstrecken müßte, daß nicht unterschieden werde zwischen Anwesen, die vollständig oder nur polizeilich zugeteilt seien und betonte die Schwierigkeit des Vollzuges.

Sodann fuhr er fort:

„Mir scheint es die Hauptsache zu sein, daß in vollständig präziser Form ausgesprochen werde, daß diejenigen Anwesen, welche bisher einer Ortsmarkung nicht einverleibt waren oder

---

[1] Verhandl. der Kammer der Reichsräte 1866—1869 Beil. Bd. 5 S. 624.
[2] Verhandl. der Kammer der Reichsräte 1866—1869 Prot.-Bd. 6 S. 416ff.

wenigstens nur in polizeilicher Zuteilung zugeteilt waren, welche nicht in eine vermögensrechtliche Gemeinschaft mit einer Ortschaft getreten sind, auch künftighin in diesem Zustand bleiben sollen, daß sie auch künftighin als eigene Ortschaften behandelt werden müssen nach Maßgabe des später folgenden Art. 150 (Art. 153 GemO.) Abs. 2, der bei den Ausgaben der einzelnen Ortschaften bereits die Benützung und den Gebrauch in den Vordergrund stellt".

Er machte deshalb folgenden Vorschlag:

„Werden Umlagen für Bedürfnisse notwendig, deren Bestreitung gemäß Art. 150 Abs. 2 einer Ortschaft allein obliegt, so geben die sämtlichen in der betreffenden Ortsflur zu erhebenden oder nach Art. 44 Abs. 2 u. 3 (nunmehr Art. 43 Abs. 2 und 3 GemO.) und Art. 45 Ziff. 2 (nunmehr Art. 44 Ziff. 2 GemO.) zu berechnenden direkten Steuern den Maßstab für die Verteilung der Umlagen. Als besondere Ortschaften sind auch einzelne Anwesen zu behandeln, welche eine eigene Flur bilden und keinen Anteil an den in der Ortsangehörigkeit begründeten Vermögensrechten einer benachbarten Ortschaft besitzen".

Damit würde erreicht, daß Ortschaften, welche bisher in keiner vermögensrechtlichen Gemeinschaft mit Ortschaften standen (a. a. O. S. 422), von den für den speziellen Gebrauch, von den für die spezielle Benützung der Ortseinwohner dienenden Ausgaben frei bleiben. Anwesen, die innerhalb der Ortsmarkung lägen, auch wenn sie mehr als eine Viertelpoststunde entfernt wären, müßten festgehalten werden. Es kämen hier besonders Mühlen in Frage, die von den Ausgaben im Innern des Ortes vielleicht nicht den gleichgroßen Vorteil wie die Ortsbewohner zögen, wohl aber gleichwohl der betreffenden Gemeinde durch die Notwendigkeit der Herstellung von Verbindungswegen an ihren isolierten Standpunkt erhöhte Kosten auferlegen, so daß die entsprechende Teilnahme an den sonstigen Lasten des Ortes auch ihrerseits gerechtfertigt sei. Dies sei auch bei Fabrikanwesen der Fall.

In der 56. Sitzung der Kammer der Reichsräte (a. a. O. S. 428) wurde dieser Vorschlag des Staatsministers ohne weitere Diskussion angenommen.

In dem Sozialgesetzgebungsausschuß der Kammer der Abgeordneten[1]) gab der von der Kammer der Reichsräte neu eingestellte Art. 46 Abs. 2 zu folgenden Erörterungen Anlaß:

Der Referent gab zu, daß die Bestimmung über Erhebung der Umlagen für besondere Bedürfnisse einzelner Ortschaften im allgemeinen gerechtfertigt erscheine, er habe aber insofern Bedenken, als darunter auch einzelne Anwesen verstanden seien.

Hierauf erklärte der Staatsminister des Innern:

„Das sei aber gerade der Kardinalpunkt der reichsrätlichen Modifikation, und eine Unbilligkeit scheine ihm darin nicht zu liegen. Es seien hier diejenigen einzelnen Anwesen gemeint, welche bloß polizeilich einer anderen Gemeinde zugeteilt seien, an den in der Ortsangehörigkeit begründeten Vermögensrechten

[1]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1867—1869 Abt. 2 S. 743.

in dieser Gemeinde aber keinen Anteil haben. Daß diese Anwesen als einzelne Ortschaften behandelt werden, entsprechen ganz dem Charakter der polizeilichen Zuteilung. In der Reichsratskammer sei bekanntlich eine andere Modifikation ins Auge gefaßt worden, wobei eine gewisse Entfernung vom Orte hätte entscheiden sollen. Das habe er aber für durchaus unausführbar gehalten und daher den jetzt als Beschluß vorliegenden Antrag in die Kammer der Reichsräte eingebracht. Hiernach sollten alle diejenigen Anwesen, die von jeher zu einer Ortsmarkung in vermögensrechtlicher Gemeinschaft gestanden haben, also schon seit der Zeit vor dem Jahr 1818 mit dieser Gemeinde verwachsen waren, ganz in derselben Leistungspflicht bleiben wie jeder andere Bestandteil der Ortsmarkung, diejenigen Einzelanwesen aber, die bloß einer Gemeinde polizeilich zugeteilt sind, die also gewissermaßen nur in eine provisorische Verbindung mit dem Orte getreten sind, als eigene Ortschaften behandelt werden. Die Tragweite dieser Bestimmung lasse sich sehr wohl übersehen, weil man ganz genau wisse, welche solche Anwesen polizeilich einer anderen Gemeinde zugeteilt seien, und weil sich diese polizeilichen Zuteilungen aus den überall noch vorhandenen Akten konstatieren lasse.

Hierauf erklärte der Referent, wenn man das wolle, so müsse man in Art. 150 aussprechen, daß die Grundsätze, die hier in Abs. 2 aufgestellt sind, nicht allein für Ortschaften, sondern auch für diejenigen Einzelhöfe und Weiler usw. Geltung haben, die bloß polizeilich einer anderen Gemeinde bisher zugeteilt waren.

Hiermit erklärte sich der Minister einverstanden.

Es wurde sodann der Satz 1 des Art. 46 Abs. 2 mit einer kleinen redaktionellen Änderung angenommen, der Satz 2 bis zur Beratung über den Art. 150 (jetzt Art. 153) zurückgestellt.

Bei der Beratung über diesen Artikel wurde ohne Diskussion ein Abs. 9 dem Art. 150 einverleibt, der dem Wortlaute des heutigen Art. 153 Abs. 10 entspricht nur mit dem Unterschiede, daß nach den Worten „polizeiliche Verwaltung" die Worte standen „ohne Ausdehnung auf die privatrechtlichen Verhältnisse" und die Grundsätze des Art. 46 Abs. 1 (jetzt Art. 45 Abs. 1) für analog anwendbar erklärt wurden.[1])

Er wurde auch ohne Diskussion im Plenum der Kammer der Abgeordneten und der Reichsräte angenommen.

Art. 46 Abs. 3 wurde, wie er aus der Kammer der Abgeordneten hervorging, von der Kammer der Reichsräte gestrichen.

An Stelle dieses gestrichenen Abs. 3 brachte die Kammer der Reichsräte im Sozialgesetzgebungsausschuß[2]) und dann durch Beschluß im Plenum[3]) folgenden Vorschlag, der an den Art. 46 d des Referenten der Reichsratskammer erinnert, ein:

„Wenn geschlossene Waldungen von wenigstens 500 Tagwerk Fläche, die nicht unter die Bestimmungen des Art. 3

---

[1]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1867—1869 Abt. 2 S. 749.
[2]) Verhandl. der Kammer der Reichsräte 1866—1869 Prot.-Bd. 7 S. 281.
[3]) Verhandl. der Kammer der Reichsräte 1866—1869 Beil.-Bd. 6 S. 339.

(auch jetzt Art. 3 GemO.) fallen, sich im Besitze einer oder im ungeteilten Besitze mehrerer Personen befinden, so muß auf Antrag des Besitzers eine Ausscheidung von den Lasten der Gemeinde in der Art stattfinden, daß der Forstschutz sowie der Bau und die Unterhaltung der die Waldung berührenden Wege, Brücken und Stege von den Besitzern allein mit Ausschluß der Gemeinde übernommen werden kann, wogegen die ausgeschiedenen Waldungen zu den Lasten des Flurschutzes sowie des Baues wie der Unterhaltung der Wege in der übrigen Gemeindemarkung nicht beitragspflichtig sind".

Im Plenum der Abgeordnetenkammer[1]) wurde dieser Abs. 3 gestrichen mit der Begründung, daß es ungerechtfertigt erscheine, wollte man gestatten, daß der Waldbesitzer die Gemeindewege unter Umständen zur Holzabfuhr usw. stark benütze und keinen Beitrag dazu leiste; wenn Wege erforderlich seien, dann sei die Gemeinde nach dem Gesetz zum Bau verpflichtet und könne hierzu auch gezwungen werden.

Die Würdigung dieser Verhandlungen ergibt nun folgendes:

Der Referent Dr. Edel ging von der Auffassung aus, daß jede Ortschaft für sich einen besonderen selbständigen Gemeindekörper darstelle, der eigene Aufgaben zu erfüllen und sogar als selbständiger Gemeindeteil zu den Bedürfnissen der vereinigten Ortschaften beizutragen habe; ihm bereitete die Ausscheidung der gemeinschaftlichen Angelegenheiten Schwierigkeiten und er bemühte sich, diejenigen heraus zu greifen, welche die vereinigten Ortschaften, die Gemeinde, zu erfüllen haben. Er stellte nicht die Angelegenheiten der Gemeinde als etwas Gegebenes, Selbstverständliches fest und teilte dann den einzelnen Ortschaften gleichsam konzedierend ihre Aufgaben zu, sondern er ging primär von den Angelegenheiten der Ortschaft aus und suchte die den vereinigten Ortschaften gemeinsamen Angelegenheiten.

Diesem Gedankengang entsprach denn auch die von dem Referenten vorgeschlagene Fassung des Art. 143 (nunmehr Art. 153 GemO.) Abs. 2.

Am wertvollsten für die Lösung des Ineinandergreifens der Art. 38, 153 Abs. 2 wäre wohl die Entstehungsgeschichte des Art. 38, wenn die durch die Subkommission für die 2. Lesung des Ausschusses der Kammer der Abgeordneten zu dem Zusatze „vorbehaltlich des Art. 146 d" (nunmehr Art. 153 Abs. 2) erfolgte Begründung — wenn eine solche überhaupt stattgefunden hat — eine Aufzeichnung gefunden hätte. Es kann deshalb die Entstehung dieses Zusatzes vernünftigerweise nur so erklärt werden, daß man sich bei der Feststellung der Aufgaben der Gemeinde, die in der Subkommission schon eine wesentliche Erweiterung erfahren haben, sich des nunmehrigen Art. 153 Abs. 2 erinnerte, der von den zu einer Gemeinde vereinigten Ortschaften handelt und eine Verteilung der öffentlichen Aufgaben vorsieht. Man mußte deshalb, um sich keiner Inkonsequenz schuldig zu machen, im Art. 33 (jetzt Art. 38 GemO.) auf den Art. 146 d (jetzt Art. 153 GemO.) Bezug nehmen.

Die Kammer der Abgeordneten hatte also der Ortschaft eigene Angelegenheiten zur Erledigung überwiesen, es jedoch übersehen, der Ortschaft auch die Möglichkeit zu geben, sich die nötigen Mittel für die Erfüllung dieser Aufgaben zu verschaffen.

[1]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1867—1869 Stenogr. Ber. Bd. 6 S. 168.

Es ist nicht klar zu sehen, ob dies lediglich auf ein Versehen der Kammer der Abgeordneten zurückzuführen ist oder ob die Kammer der Auffassung war, daß die Mittel für die Bedürfnisse der einzelnen Ortschaften die Gemeinde aufzubringen habe, die dann ihrerseits die Ortschaften mit den erforderlichen Mitteln ausstattet. In diesem Falle würde es natürlich ungerecht erscheinen, wollte man die von allen Gemeindeeinwohnern geleisteten Mittel den einzelnen Ortschaften zugute kommen lassen. Es blieb vielmehr in einem solchen Falle nichts anderes übrig, als daß die Gemeinde von jenen Ortschaften, für welche sie die Mittel aufbringen soll, wiederum die Einnahmen erhebt.

Von diesem Gedanken heraus, der meines Erachtens nur dadurch entstehen konnte, daß die Kammer der Abgeordneten sich über die Frage nicht schlüssig machte, wie man den Ortschaften die Mittel gibt zur Befriedigung ihrer Bedürfnisse, sind die Verhandlungen und Anträge der Kammer der Reichsräte geboren. Mangel an einheitlicher Auffassung und Übersicht kennzeichnen die Verhandlungen der Kammer der Reichsräte, die sich an die Frage der Umlagenerhebung anschließt.

Die Vorschläge des Referenten, wie sie in den von ihm geschaffenen Art. 46 a bis d niedergelegt sind, gehen sehr weit, indem sie nicht nur wünschen, daß die Gemeinden zur Befriedigung von Sonderangelegenheiten von Ortschaften nur diejenigen Ortschaften zur Beitragsleistung heranziehen, welche die Vorteile genießen, sondern sie verlangen sogar, daß einzelne Klassen von Gemeindeeinwohnern, die von einer Einrichtung usw. einen Vorteil haben, auch die Mittel aufbringen sollen. Anders können die Vorschläge nicht verstanden werden; denn eine Befreiung von einzelnen Klassen hinsichtlich der Umlagenerhebung für Einrichtungen, die ihnen keinen Vorteil bringen, hat notwendigerweise zur Folge, daß nur diejenigen Klassen, welche den Vorteil genießen, zur Aufbringung des entsprechenden Bedarfes verpflichtet sind. Es sollten also hier nichts weniger als besondere Interessenklassenverbände innerhalb der Gemeinde geschaffen werden, ohne daß diese Verbände mit den Ortschaften identisch wären. Diesem Prinzip entsprach auch der Gedanke, Einnahmen, welche der Gemeinde zustanden, von Rechts wegen wieder den Gesamtgemeindemitgliedern zugute kommen zu lassen und Überschüsse zu verteilen und Einnahmen, die einen örtlichen Charakter tragen, wieder dem Orte zu überlassen.

Als solche Angelegenheiten, die allen zum Vorteile gereichen, hat der Referent in seinen Erläuterungen zum Art. 46 a einzelne Angelegenheiten aufgeführt; für solche Angelegenheiten sollten also alle Gemeindeangehörigen aufkommen. Im übrigen sollte die von ihm gemachte Unterscheidung der einzelnen Interessenklassen eintreten, d. h. also, haben einzelne Ortschaften einen Vorteil von einer Einrichtung, so sollen diese auch allein den Bedarf hierfür aufbringen. Die übrigen Ortschaften und Gemeindeangehörigen sollten davon befreit sein. Der Gedanke war jedenfalls der: Für Sonderangelegenheiten der Ortschaft, wie sie Art. 153 Abs. 2 GemO. regelt, müssen die Mittel auch von der Ortschaft aufgebracht werden. Aber auch für Angelegenheiten der Gemeinde, wie sie das Gesetz in Art. 38 bestimmt, muß, so war der Gedankengang des Referenten, die Ortschaft, wenn sie allein einen Vorteil hat, auch allein für die Mittel aufkommen. Deshalb konnte der Referent auch den Modifikationsantrag des Frhrn. v. Aretin nicht akzeptieren, der vorschlug, für die von der Gemeinde nach Gesetz zu

erfüllenden Aufgaben sollten alle Gemeindeangehörigen beitragen; daher auch die Worte des Referenten, der Antrag des Frhrn. v. Aretin hätte seiner Anschauung die Spitze abgebrochen, der Ausdruck „Vorteil" könne allerdings nicht im engen Rahmen der außerhalb des Art. 38 GemO. liegenden Ausgaben betrachtet werden.

Schließlich wurden durch den Antrag des Ausschußsekretärs die von dem Referenten vorgeschlagenen Interessenverbände beschränkt und konzentriert, indem bestimmt wurde, das ist meines Erachtens die tiefere Bedeutung dieses Vorganges, daß nur Ortseinwohner für Unternehmungen und Einrichtungen, die nur dem Orte nützen, herangezogen werden können, wobei man es für erforderlich hielt, auch der Anwesen zu gedenken, die in einer gewissen Entfernung von dem nächstgelegenen innerhalb der Ortsumfriedung gelegenen Wohnhaus gelegen sind.[1])

Der Minister war offenbar mit diesem Prinzipe insofern einverstanden, als Ausgaben, welche nur einzelnen Ortschaften nützen, auch nur von diesen aufgebracht werden müssen; ihm war es nur um die Beseitigung des Passus hinsichtlich der eine Viertelpoststunde erntfernten Anwesen zu tun; er erfaßte, daß es sich hier in der Regel nur um solche Anwesen handeln könne, die einer Ortsmarkung bisher nicht einverleibt oder nur polizeilich einer Gemeinde zugeteilt waren. Solche Anwesen sollten als selbständige Ortschaften zu gelten haben. Damit erreichte er, daß auch solche Einzelanwesen genau wie Ortschaften den für ihre Sonderzwecke notwendigen Bedarf allein aufzubringen haben, und, was ihm jedenfalls mit als Hauptsache erschien, daß sie nicht mit beisteuern mußten zur Befriedigung der Sonderbedürfnisse der übrigen Ortschaften. Gleichzeitig gab er den bisherigen Gedankengängen durch seinen Vorschlag eine feste praktische Gestalt, indem er sich auf den Boden der jetzigen Bestimmungen der Art. 38, 153 Abs. 2 stellte, die dort vorgenommene Teilung der Angelegenheiten anerkannte, mit den allzu engherzigen Rücksichten des Referenten brach und nur insofern sich auf seinen Boden stellte, als er den Ortschaften auferlegte, für ihre Sonderangelegenheiten die Mittel selbst aufzubringen.

Er schuf die Finanzgewalt der Ortschaften und verlieh damit den Ortschaften das Recht, für ihre eigenen Angelegenheiten Umlagen zu erheben. So ist aus der Debatte über den Beitrag zu den Gemeindebedürfnissen der Gedanke siegreich erstanden, daß man den Ortschaften für ihre eigenen Angelegenheiten ein Besteuerungsrecht geben müsse, weil man es für eine Ungerechtigkeit hielt, der Gemeinde zuzumuten, die Mittel aufzubringen für Zwecke, die nur einzelnen Ortschaften dienen.

Die Auffassung von der Rechtsstellung der zu einer Gemeinde vereinigten Ortschaften hat während der Verhandlungen vielfach geschwankt; sie zeigt jedoch eine zur Zentralisation neigende Tendenz. Wie weitgehend man sich die Selbständigkeit der Ortschaften anfangs gedacht hatte, geht klar hervor aus dem Art. 43 Abs. 3, wie ihn der Referent in der Kammer der Abgeordneten vorgeschlagen hat: „Das Verhältnis, in welchem die einzelnen Ortschaften zu den gemeinschaftlichen Bedürfnissen beizutragen

[1]) Der Antrag des Frhrn. v. Schrenk, die Worte: „Und den sonst durch Gesetz den politischen Gemeinden zugewiesenen Verbindlichkeiten" zu streichen, beruhte zweifellos auf einem Mißverständnis insofern als er annahm, daß nunmehr nahezu alle Angelegenheiten zu solchen der Gemeinde gemacht werden sollten; er hatte offenbar die Worte: „Vorbehaltlich des Art. 153 Abs. 2" übersehen.

haben, wird durch die Vertreter der beteiligten Ortschaften mit Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde festgesetzt". Diese Selbständigkeit der Ortschaften schränkte man jedoch allmählich ein; man duldete nicht, daß die Ortschaften für Gemeindebedürfnisse selbständig Umlagen erheben, man beließ jedoch den Ortschaften die Regelung ihrer Sonderangelegenheiten und die gesonderte Aufbringung der Mittel zur Befriedigung ihrer Bedürfnisse.

Mit der fortschreitenden Zentralisierung gingen jedoch die Fassungen der Art. 38 u. 153 Abs. 2, die ihre heutige Fassung, soweit es hier ankommt, bereits in der 2. Lesung des Ausschusses der Kammer der Abgeordneten erhalten hatten, nicht Hand in Hand; sie blieben in ihrer alten Form, beherrscht von dem Gedanken der vollständigen gemeindeähnlichen Selbständigkeit der Ortschaften.

Man kann deshalb nicht aus dem starren Wortlaute der Art. 38, 153 Abs. 2 GemO. den Schluß ziehen, wie es in den Bl. f. adm. Prax. (Bd. 44 S. 253 ff., Bd. 42 S. 147) geschieht, daß die nach Ortschaften getrennte Aufgabenteilung die Regel und die Gemeinschaftlichkeit von Angelegenheiten die nach Art. 153 Abs. 2 GemO. zu beweisende Ausnahme sei, vielmehr muß nach dem gesamten Gang der Gesetzgebungsverhandlung der Schluß gezogen werden — dem übrigens der Wortlaut der beiden Gesetzesparagraphen nicht entgegensteht —, daß die in Art. 38 aufgeführten Aufgaben in den zu einer Gemeinde vereinigten Ortschaften primär der Gesamtgemeinde obliegen und nur in den Ausnahmefällen, wie sie der Art. 153 Abs. 2 andeutet, der Ortschaft obliegen.[1])

Diese Gesetzesauslegung scheint mir auch den Ausführungen des Ministers[2]) zu entsprechen, daß die in Art. 38 der Gesamtgemeinde zugewiesenen Verbindlichkeiten unter Umständen den einzelnen Ortschaften obliegen können. Unter Gesamtgemeinde hat der Minister zweifellos eine aus mehreren Ortschaften bestehende Gemeinde verstanden.

Art. 153 Abs. 2 regelt die Verteilung der Angelegenheiten zwischen Gemeinde und Ortschaft und bestimmt hierbei, daß die Polizeiverwaltung, der Heimat- und der Armenverband und die sonst durch Gesetz den politischen Gemeinden zugewiesenen Verbindlichkeiten gemeinschaftliche Angelegenheiten der vereinigten Ortschaften sein sollen; Art. 38 bestimmt diejenigen Angelegenheiten bezw. Obliegenheiten, die der Gemeinde als solcher obliegen. Dieselben ergeben sich nach diesem Artikel teils durch Bestimmungen der Gemeindeordnung selbst, teils durch sonstige Gesetze und gesetzmäßige Verordnungen, teils sind sie auch im Art. 38 selbst namentlich aufgeführt mit dem Vorbehalte des Art. 153 Abs. 2.

Ich bin nun der Auffassung, daß dieser Vorbehalt nur hinsichtlich der in Art. 38 namentlich aufgeführten Angelegenheiten gemacht worden ist, so daß ebenso wie die Polizeiverwaltung und der Heimat- und der

---

[1]) So auch v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 971 ff.; VGH. Bd. 1 S. 189, Bd. 5 S. 4, Bd. 7 S. 69, Bd. 11 S. 52, Bd. 12 S. 88, Bd. 19 S. 26. Hier ist im Vordruck ausgesprochen: „Die im Art. 38 Abs. 1 GemO. v. 29. 4. 1869 aufgezählten Angelegenheiten bilden in zusammengesetzten Gemeinden grundsätzlich eine Last der vereinigten Ortschaften. Ausnahmsweise tritt nach Maßgabe des Art. 153 Abs. 2 dieses Gesetzes an Stelle der Verpflichtung der Gesamtgemeinde jene der einzelnen Ortschaft". Vgl. hierher auch VGH. Bd. 29 S. 92, abweichend VGH. Bd. 11 S. 556.

[2]) Verhandl. der Kammer der Reichsräte 1866—1869 Beil.-Bd. 5 S. 624.

Armenverband auch diejenigen Angelegenheiten unter allen Umständen gemeinschaftlich sind, die in den Bestimmungen der Gemeindeordnung — abgesehen von den in Art. 38 angeführten Obliegenheiten — und in anderen Gesetzen den Gemeinden zugewiesen sind; denn hätte man beabsichtigt, nur das Gebiet der Polizeiverwaltung, des Heimat- und Armenverbandes zu den gemeinschaftlichen Angelegenheiten zu machen, so hätte man den Zusatz „und den sonst durch Gesetz den politischen Gemeinden zugewiesenen Verbindlichkeiten" nicht machen dürfen. Von diesem Gesichtspunkt aus muß bei der Beurteilung dieser Gesetzesparagraphen ausgegangen werden. Wollte man nun den Vorbehalt des Art. 38 auch auf die Worte „außer den in den besonderen Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes oder in sonstigen Gesetzen und gesetzmäßigen Verordnungen festgestellten Verpflichtungen" beziehen, so würde dieser Artikel im Widerspruch stehen mit den Bestimmungen des Art. 153 Abs. 2; denn dieser erklärt ausdrücklich die sonst durch Gesetz den politischen Gemeinden zugewiesenen Verbindlichkeiten als unter allen Umständen und ohne Ausnahme als gemeinschaftliche Angelegenheiten. Diese Auslegung dürfte auch daraus zu schließen sein, daß auf den Antrag des Frhrn. v. Schrenk in der Kammer der Reichsräte,[1]) die Worte „und den sonst durch Gesetz den politischen Gemeinden zugewiesenen Verbindlichkeiten" zu streichen, mit der Begründung, daß man sonst alles wieder zu gemeinschaftlichen Angelegenheiten mache, der Minister erwiderte, der Vorbehalt sei nicht gemacht, um eine Erweiterung der in Art. 38 angeführten Verbindlichkeiten der Gesamtgemeinde zu ermöglichen, sondern um anzudeuten, daß die in Art. 38 der Gesamtgemeinde zugewiesenen Verbindlichkeiten unter Umständen einer Ortschaft obliegen können. Unter „Verbindlichkeiten" hatte der Minister zweifellos die in Art. 38 namentlich aufgeführten Obliegenheiten im Auge gehabt, diese sollten nach Art. 153 Abs. 2 auch den Ortschaften zur Last fallen können.

Ich komme also zu dem Ergebnis, daß das Gebiet der Polizeiverwaltung, des Heimat- und Armenverbandes und diejenigen Angelegenheiten, die in sonstigen Gesetzen und in der Gemeindeordnung mit Ausnahme der in Art. 38 namentlich aufgezählten Obliegenheiten der Gemeinde zur Last fallen, auch nur der Gemeinde, nicht den Ortschaften obliegen.[2])

Diejenigen Angelegenheiten, die das Gesetz schlechtweg als gemeinschaftliche erklärt, können nicht durch vertragliche Übereinkunft und auch nicht durch noch so lange Übung zu ortschaftlichen Angelegenheiten werden, und für den Fall, daß bis zur Zeit des Inkrafttretens der Gemeindeordnung eine derartige Übung in solchen Angelegenheiten bestanden hat, müßte sie von diesem Augenblicke an den gesetzlichen Bestimmungen der

---

[1]) Verhandl. der Kammer der Reichsräte 1866—1869 Beil.-Bd. 5 S. 624.

[2]) In Bd. 19 S. 28 führt der VGH. folgendes aus: „Art. 38 des angeführten Gesetzes (GemO.) stellt diese Obliegenheiten (gemeint sind die in Art. 38 GemO. aufgezählten Obliegenheiten) für alle Gemeinden fest ohne Unterschied, ob sie aus einer Ortschaft bestehen oder aus mehreren Ortschaften zusammengesetzt sind. Der Vorbehalt des Art. 153 Abs. 2 alteriert dieses Prinzip nicht, sondern sieht nur eine von der gemeinschaftlichen Erfüllung dieser gemeindlichen Obliegenheiten abweichende Einzelerfüllung durch die Ortschaften da nach, wo solche durch Vertrag oder durch rechtsbegründetes Herkommen auf einzelne Ortschaften verteilt ist oder wo in Ermanglung von Vertrag und Herkommen lediglich eine ortschaftlich begrenzte Gemeinschaft des Bedürfnisses und Gebrauches besteht (vgl. v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 3 S. 304; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 971 Ziff. 5; Weber, GemO. Note 2 zu Art. 153).

Gemeindeordnung weichen. Die Aufgabenteilung beurteilt sich zunächst nach den bei der Vereinigung geschlossenen Verträgen. Sind, wie es wohl in den meisten Fällen geschah, derartige Übereinkommen nicht zustande gekommen, so soll nach dem Wortlaut des Gesetzes zunächst die gütliche Erledigung der Angelegenheit versucht werden, d. h. die Ortschaften und die Gemeinde sollen die Angelegenheiten durch Übereinkunft regeln. Wenn dies nicht möglich ist, d. h. in streitigen Fällen — dies ist jedenfalls der Gedankengang des Gesetzgebers —, sollen die bestehenden Verträge, rechtsbegründetes Herkommen und die Gemeinschaft des Bedürfnisses und des Gebrauches maßgebend sein.

Es erscheint sonderbar, daß die Frage der Verpflichtung der Ortschaft oder der Gemeinde zunächst nach den bei der Vereinigung geschlossenen Verträgen beurteilt werden und, wenn solche nicht vorhanden sind, eine gütliche Erledigung durch vertragliche Auseinandersetzung der beteiligten Ortschaften erfolgen soll. Demnach hätten Verträge, die nach der Vereinigung geschlossen worden sind, zunächst außer Betracht zu bleiben. Eine derartige Argumentation kann jedoch nicht im Willen des Gesetzgebers gelegen sein; sie wird auch widerlegt durch die Äußerung des Referenten im Ausschuß der Kammer der Abgeordneten: „Wenn keine Verträge vorhanden seien, sollten die Leute sich vergleichen" und durch den Satz 2 des Abs. 2: „insofern hier allgemein Verträge als entscheidend in Betracht zu ziehen sind".

Die Satzkonstruktion des Art. 153 Abs. 2 erscheint nicht einwandfrei und spiegelt die Unklarheit wider, mit welcher die Angelegenheiten der Ortschaft in den Gesetzgebungsverhandlungen behandelt worden sind. Der Ausdruck „beteiligten Ortschaften" ist zweifellos sehr ungenau; denn Verträge zwischen den beteiligten Ortschaften allein können hier keine Bedeutung haben, da es sich hier nur um Verträge der Ortschaften mit der Gemeinde handeln kann, und es wäre vielleicht korrekter gewesen, wenn das Gesetz von „Beteiligten" überhaupt gesprochen hätte. Verträge der Ortschaften unter sich können nur eine Verteilung der Angelegenheiten unter die Ortschaften, nicht aber eine solche zwischen den Ortschaften und der Gemeinde zur Folge haben.[1]) Einer derartigen ortschaftsweisen Ausscheidung der Angelegenheiten müssen selbstverständlich alle Ortschaften — denn sie sind alle daran beteiligt — zustimmen, und die Gemeinde kann nicht eigenmächtig derartige das Verhältnis zwischen ihr und den Ortschaften hinsichtlich der Aufgabenverteilung regelnde Beschlüsse fassen. Dagegen erachtete es der Verwaltungsgerichtshof für zulässig, daß eine vertragsmäßige Vereinbarung dann erfolgen kann, wenn die sämtlichen Gemeindeglieder der verschiedenen zur Gemeinde gehörigen Ortschaften ohne Ausnahme sich in zustimmender Weise in einer Gemeindeversammlung beschlußmäßig äußern würden.[2]) Im normalen Falle sind übereinstimmende Beschlüsse der Beteiligten erforderlich.[3])

Eine derartige vertragliche Regelung konnte auch noch nach Inkrafttreten der Gemeindeordnung, wie aus dem Wortlaute des Art. 153 Abs. 2 hervorgeht, erfolgen. Die Form der Verträge richtet sich nach der je-

---

[1]) vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 23 S. 274; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 981 Anm. c.
[2]) VGH. Bd. 29 S. 98.
[3]) vgl. hierzu auch Weber, GemO. S. 188 Anm. 2.

weiligen gemeindlichen Gesetzgebung;[1]) die Beschlußfassung über den Abschluß solcher Verträge steht nach geltendem Recht, da sie mit der Vermögensverwaltung an und für sich nichts zu tun hat, der Ortsversammlung zu. Wenn bei der Vereinigung nach Art. 4 GemO. derartige Verträge abgeschlossen werden, so unterliegen sie als Bestandteile des Vereinigungsübereinkommens auch den Formvorschriften des Art. 4. Verträge, die eine Abänderung eines früher geschlossenen Vertrages enthalten, richten sich gleichfalls nach der jeweiligen gemeindlichen Gesetzgebung, jedoch dürften Verträge, die nach Art. 4 im Zusammenhang mit einer Vereinigung gefaßt worden sind, nur wieder durch Verträge, die nach den Vorschriften des Art. 4 beschlußmäßig zustande gekommen sind, aufgehoben werden können. Zusätze zu solchen Verträgen bedürfen keiner besonderen Form.

An die Auslegung der Verträge muß immer mit Vorsicht herangetreten werden, und auch hier haben die allgemeinen Regeln zu gelten, daß der Wille der Beteiligten zu erforschen ist.

Nach der herrschenden Lehre beurteilt sich die Lasten- und Aufgabenverteilung zwischen Gemeinde und Ortschaft in erster Linie nach den bestehenden Verträgen, in zweiter Linie nach rechtsbegründetem Herkommen und in dritter Linie nach der Gemeinschaft des Bedürfnisses und des Gebrauches. So hat der Verwaltungsgerichtshof dieses alternativ subsidiäre Verhältnis dieser drei gesetzlichen Titel, wie es in den Blättern für administrative Praxis (Bd. 42 S. 397) genannt wird, seinen Entscheidungen zugrunde gelegt. Auch v. Kahr (GemO. S. 980 c) teilt diesen Standpunkt, ebenso Luthard (in Bl. f. adm. Prax. Bd. 37 S. 210).[2])

Eine stichhaltige Begründung für diese Anschauung habe ich nirgends finden können. v. Kahr verweist auf das Wörtchen „zunächst" und auf die Gesetzgebungsverhandlungen. Meines Erachtens mit Unrecht.[3]) Das Wörtchen „zunächst" kann nicht als ausschlaggebend herangezogen werden, denn es befindet sich an jener Stelle des Abs. 1, wo von der Entscheidung in streitigen Fällen die Rede ist. Die einzigen Anhaltspunkte, welche der herrschenden Lehre zur Seite stehen, sind die Ausführungen des Ausschußvorstandes,[4]) daß wenn es auf eine Entscheidung ankäme, primär Verträge bezw. Übereinkünfte, dann Ortsherkommen bezw. Zweck und Natur der Sache maßgebend für die Entscheidung seien. Allein diesen Ausführungen, welche die herrschende Lehre nicht einmal sonderlich unterstützen, müssen andere entgegengehalten werden.

Der Referent, der selbst die Fassung des Art. 153 Abs. 2 in Vorschlag gebracht hatte, führte hierzu aus, daß zunächst Verträge maßgebend seien, und wenn keine Verträge existieren, sollten die Leute sich vereinbaren, wenn Streit entstünde, so müßte darauf gesehen werden, inwieweit ein gemeinschaftliches Bedürfnis vorhanden sei oder wieweit ein rechtlicher usus sich entwickelt habe.

In der 55. Sitzung der Kammer der Reichsräte[5]) schlug der Minister vor, die Einzelanwesen, welche bisher einer Ortsmarkung nicht einverleibt

---

[1]) vgl. § 2 Abs. 2 GemEd. v. 24. 9. 1808 und Ziff. 2 Nr. 2 der Verordn. v. 28. 7. 1808; s. auch Bl. f. adm. Prax. Bd. 42 S. 392.

[2]) vgl. auch Bl. f. adm. Prax. Bd. 42 S. 397, Bd. 44 S. 145.

[3]) vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 44 S. 148.

[4]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1867—1869 Abt. 2 S. 558.

[5]) Verhandl. der Kammer der Reichsräte 1866—1869 Prot.-Bd. 6 S. 416 ff.

oder nur in polizeilicher Hinsicht zugeteilt waren, auch künftighin als eigene Ortschaften nach Art. 153 Abs. 2 zu behandeln, der bei den Ausgaben der einzelnen Ortschaften bereits die Benutzung und den Gebrauch in den Vordergrund stelle. Der Begriff „Ausgaben" deckt sich in diesem Sinne und im Zusammenhang mit dem Begriffe „Aufgaben".

Angesichts dieser Ausführungen in den Gesetzgebungsverhandlungen und des Umstandes, daß selbst der Ausschußreferent außer den Verträgen in gleicher Rangstufe Ortsherkommen und Zweck und Natur hervorgehoben hat, kann bei dem klaren Wortlaute des Satzes 2 meines Erachtens kein Zweifel obwalten, daß alle drei Titel gleichberechtigt nebeneinanderstehen, soweit dies der Natur der Sache nach überhaupt möglich ist. Demgemäß kommen allerdings naturgemäß in erster Linie Verträge in Betracht, im übrigen aber ist sowohl auf Herkommen wie auf die Gemeinschaft des Bedürfnisses und Gebrauches Rücksicht zu nehmen.

Diese Auffassung wird auch bestätigt durch Ausführungen des Referenten gelegentlich der Beratung des Art. 4 (nunmehr Art. 5),[1]) an welcher Stelle anläßlich der Erörterung über die Gemeinschaftlichkeit von Gemeindeanstalten bei Vereinigungen von Gemeinden oder Ortschaften der Referent ausführt: „Es könne nur die Verständigung der Beteiligten, ein Vertrag den Ausschlag geben, wenn kein Vertrag bestehe, nur die Praxis, die sich gebildet habe, und die Gemeinschaftlichkeit des Bedürfnisses und der Benutzung".

So hat auch der Verwaltungsgerichtshof in einer früheren Entscheidung (Bd. 2 S. 460) neben dem Herkommen noch das Nichtvorhandensein eines gemeinschaftlichen Bedürfnisses und Gebrauches hervorgehoben, wenn die Sonderstellung der Ortschaften bezüglich der Wegeunterhaltungspflicht aufrechterhalten bleiben soll.[2])

Näherer Erläuterung bedürfen hier noch die Begriffe „rechtsbegründetes Herkommen" und „Gemeinschaft des Bedürfnisses und Gebrauches".

Der Ausschußreferent gebrauchte statt des Wortes „rechtsbegründetes Herkommen" gelegentlich den Ausdruck „Ortsherkommen", um damit dieses Herkommen als partikuläres Gewohnheitsrecht zu bezeichnen. Die Erfordernisse zur Bildung eines solchen Herkommens beurteilen sich nach den einschlägigen Bestimmungen des bürgerlichen Rechts, und hierüber hat die Verwaltungsbehörde bezw. der Verwaltungsgerichtshof zu entscheiden.

Zu einem solchen Herkommen ist erforderlich eine längere Zeit fortgesetzter gleichmäßiger Übung innerhalb eines bestimmten Beteiligtenkreises, die auf der Überzeugung der Beteiligten beruht, daß es so wie gehandhabt Rechtens sei und so sein muß; denn auch auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts bildet die Überzeugung von der rechtlichen Notwendigkeit der Übung eine Voraussetzung für die Anerkennung eines hierauf gegründeten Gewohnheitsrechts. Dieser Anerkennung steht der Umstand nicht entgegen, daß sich die Übung infolge Irrtums der Beteiligten gebildet hat; immerhin kann aber einer solchen Übung nur dann eine rechtsbegründete Wirkung beigelegt werden, wenn sie zuletzt, und zwar eine gewisse Zeit

---

[1]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1867—1869 Abt. 2 S. 473.
[2]) vgl. auch Bl. f. adm. Prax. Bd. 37 S. 217.

hindurch in der Absicht und Meinung getätigt worden ist, daß ihr Inhalt Rechtens sei.[1])

Es kann deshalb z. B. die Tatsache, daß ein Weg von der Gemeinde von jeher unterhalten worden ist, das Herkommen, das die ortschaftsweise Wegunterhaltung als Rechtsnorm aufstellt, dann nicht durchbrechen, wenn dieser Weg etwa als Vizinalstraße gemäß § 7 GemEd. v. 17. 5. 1818, Art 7 UmlagenG. v. 22. 7. 1819 oder Art. 37 des Distriktsratsgesetzes von der Gemeinde hat unterhalten werden müssen.[2])

Gleichgültig ist, ob das Herkommen die gesamte, einer Gemeinde zukommende Tätigkeit erfaßt und somit auch die Angelegenheiten des Art. 38 mit umschlossen hat oder ob sich nur hinsichtlich besonderer Angelegenheiten ein Herkommen entwickelt hat.[3])

Bei der Beurteilung des Herkommens hat die Übung im gesamten Gemeindebezirk maßzugeben, und zwar können hier innerhalb der einzelnen Angelegenheit nur gleichartige Verhältnisse in Betracht gezogen werden; so kann es z. B. vorkommen, daß die ortsschaftsweise Wegunterhaltung sich lediglich auf eine bestimmte Art von öffentlichen Wegen erstreckt, insbesondere abgestuft nach der Bedeutung und Wichtigkeit derselben oder auch etwa hinsichtlich der Neuherstellung oder auch der Unterhaltung. Es ist deshalb sehr leicht denkbar, daß bestimmte Objekte, die vorher Gegenstand der ortschaftlichen Besorgung waren, aus dem Rahmen der Übung herausgewachsen sind. So kann z. B. ein Weg, der bisher von den Ortschaften unterhalten worden ist, weil Wege dieser Art ortschaftsweise unterhalten zu werden pflegen, der Gemeinde zur Unterhaltung überwiesen werden, wenn im Laufe der Zeit der Weg etwa durch das Wachsen oder durch die Verminderung des Verkehres aus jenem Kreise der Wege, die von den Ortschaften unterhalten zu werden pflegten, ausgeschieden ist.

---

[1]) vgl. Windscheid, Pand. Bd. 1 S. 559 ff.; VGH. Bd. 13 S. 132, Bd. 29 S. 96; Bl. f. adm. Prax. Bd. 42 S. 393; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 228 Anm. c und die dort angeführte Literatur und S. 231. „Was die Zeitdauer der Übung anbelangt, so fordert das bayr. Landrecht einen Zeitablauf von wenigstens 30 Jahren, ausgenommen in Sachen, wo die Rechte weniger oder mehr Zeit insonderheit bestimmen oder wo es sich nicht um die Einführung eines neuen, sondern nur um Bestätigung oder Erläuterung eines vorigen zweifelhaften Rechts handelt (bayr. Landrecht Teil 1 Kap. 2 § 15; VGH. Bd. 12 S. 459)." In Gegenden, wo das preuß. Landrecht gegolten hat, hat subsidiär das bayr. Landrecht Platz zu greifen (VGH. Bd. 29 S. 92).

[2]) VGH. Bd. 29 S. 94.

[3]) vgl. VGH. Bd. 13 S. 132. — Luthard führt in Bl. f. adm. Prax. Bd. 37 S. 209 ff. aus: „Ein Herkommen ist nur durch solche Handlungen begründet, welche in der Meinung einer rechtlichen Verpflichtung dazu geschehen, es kann deshalb von einem Herkommen dann nicht die Rede sein, wenn die rechtliche Verpflichtung im Gesetze ausgesprochen oder auf Anwendung der gesetzlichen Vorschrift beruht, es müssen deshalb Tatsachen vorhanden sein, aus welchen zu folgern wäre, daß im Bezirk der Gemeinde das rechtliche Bewußtsein bestanden hat, man müßte unangesehen, wie das Gesetz laute, die fragliche Angelegenheit selbst übernehmen. Es sei deshalb auch dem Herkommen hinsichtlich der Wegunterhaltungspflicht keine große Bedeutung beizumessen, denn die Wegunterhaltungspflicht durch die Ortschaften sei meistens zurückzuführen auf die analoge Anwendung, der auf die Wegunterhaltung durch die Gemeinde sich beziehenden gesetzlichen Bestimmungen (§§ 14, 15, 18 GemEd.)." Demgegenüber steht der Verwaltungsgerichtshof auf dem Standpunkt, daß beim Nachweis einer lang dauernden gleichförmigen Übung auf seiten der Beteiligten das rechtliche Bewußtsein von der Notwendigkeit der ortschaftsweisen Besorgung der Angelegenheiten als gegeben anzuerkennen sei, ohne daß hierfür ein besonderer Nachweis verlangt werden könne. Das Moment der Gleichförmigkeit sei mit der Übung als gegeben zu erachten. Vgl. hierher auch v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 983 N. 21.

Aber auch in anderer Beziehung ist das Herkommen mit Vorsicht in Betracht zu ziehen; denn auch das Herkommen bildet sich unter bestimmten tatsächlichen Verhältnissen; haben nun diese im Laufe der Zeit sich dermaßen geändert, daß sie mit den früheren Verhältnissen nicht mehr zu vergleichen sind, so kann unter Umständen das gesamte Herkommen in sich zusammenfallen und seine Kraft verlieren. Wenn etwas Derartiges bei der doch etwas langsamen Entwicklung unserer Landgemeinden auch selten vorkommen dürfte, so kann dieses Moment doch nicht ganz außer Betracht bleiben. Besonders hinsichtlich der Wegunterhaltungspflicht ist es nicht ausgeschlossen, daß die gesamten Wege einer Gemeinde infolge ungeheuren Aufschwungs des Verkehrs nunmehr der Gemeinde zur Last fallen, während sie früher von den Ortschaften unterhalten worden sind. Es müssen aber in einem solchen Falle besondere Tatsachen vorliegen und angegeben werden, auf die ein derartiger Umschwung in den Verkehrsverhältnissen sich stützt. Die allgemeine Redewendung von der Steigerung des Verkehrs und des wirtschaftlichen Lebens der Neuzeit und auch der Umstand, daß heutzutage die Straßen solider gebaut werden müssen eben infolge des gesteigerten Verkehrs, können eine dem Herkommen entgegengesetzte Behandlung der Angelegenheiten nicht rechtfertigen.[1])

Es bleibt nun noch die Frage zu erörtern, in welchen Fällen infolge zeitweiliger gegenteiliger Handhabung der Besorgung von Angelegenheiten ein Herkommen außer Betracht zu lassen ist. Die Beurteilung dieser Frage richtet sich nach den obwaltenden besonderen Umständen, und ist hier zu prüfen, ob die Abweichung von der bisherigen Übung oder gar eine entgegengesetzte Übung den Charakter einer Abnormität an sich trägt, welche der Annahme der Gewohnheit nicht entgegentritt, sondern eine vorübergehende Ausnahme von derselben bildet. Ist das Herkommen lediglich eine verhältnismäßig kurze Zeit unterbrochen worden, so trägt dieser Umstand an und für sich schon den Charakter der Ausnahme an sich. Ist der Zeitraum ein längerer oder vielleicht gar ein solcher, der an und für sich geeignet ist, ein Herkommen zu begründen, so kann unter Umständen dadurch die entgegengesetzte, wenn auch bis in die Gegenwart reichende Übung nicht den Charakter eines Ortsherkommens an sich tragen.

Schwieriger gestaltet sich die Frage, wenn in der letzten Zeit eine Abweichung von der früheren Übung stattgefunden hat. In einem solchen Falle ist unter Berücksichtigung der obwaltenden Verhältnisse zu prüfen, ob die Abweichung als eine, von der Gesamtheit ausgehende gewohnheitsmäßige Rechtsproduktion sich darstellt, welche das bestehende Herkommen aufzuheben in der Lage wäre. Es ist deshalb z. B. zu berücksichtigen, ob die Änderung in der Übung von allen Beteiligten gewollt war, oder ob sie nur von einer einzigen Person, etwa dem Bürgermeister, ausgeht, oder ob sie gegen den Willen der Gemeinde und der Ortschaften etwa von der Aufsichtsbehörde erzwungen worden ist. Auch dürfte die Stimmenmehrheit bei den die Übung durchbrechenden Beschlüssen der Gemeinden und Ortschaften ins Gewicht fallen.[2])

---

[1]) vgl. VGH. Bd. 29 S. 99.

[2]) s. VGH. Bd. 19 S. 29 ff.; vgl. Dernburg, Pand. 1. Aufl. §§ 26 ff., 55 ff.; Anm. z. bayr. Landrecht Teil 1 Kap. 2 § 15 Abs. 2; Windscheid, Lehrb. des Pandektenrechts 7. Aufl. Teil 1. § 16 S. 44 f.

Nun kann es aber auch vorkommen, daß gerade hinsichtlich eines einzelnen Objektes eine besondere Übung vorhanden ist. Gerade bei Wegunterhaltungen z. B. kommt es häufig vor, daß ein bestimmter Weg von den vereinigten Ortschaften bisher unterhalten worden ist, im Gegensatze zu der sonstigen ortschaftsweisen Unterhaltung der Wege, sei es nun, daß diesem Wege eine besondere Eigenschaft im Reiche des Verkehrs zukommt oder aus anderen Gründen. In einem solchen Falle kann diese partielle gegenteilige Übung das hinsichtlich der übrigen Wege geltende Herkommen nicht beeinträchtigen. Dagegen wird es hinsichtlich dieses bestimmten Weges auf die spezielle Übung anzukommen haben. So kann es z. B. vorkommen, daß eine Brücke ohne Rücksicht auf die sonstige in der Gemeinde geltende Wegunterhaltungspflicht von einer bestimmten Ortschaft, der sogen. Brückengemeinde, bisher unterhalten worden ist.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in Bd. 7 S. 62 den Grundsatz aufgestellt, daß die allgemeine Übung im ganzen Gemeindebezirk als ausschlaggebend regelmäßig insolange zu erachten ist, als bezüglich des Einzelobjektes eine gegenteilige Übung sich nicht nachweisen läßt. v. Kahr (Bd. 1 S. 982) steht auf dem Standpunkte, daß in Anbetracht des rechtlichen Charakters des Herkommens, als einer gleichartige Verhältnisse gleichmäßig erfassenden objektiven Rechtsnorm, solche Vorkommnisse doch nur als Ausnahmsverhältnisse angesehen werden können und die Frage, ob hier ein auf Rechtsüberzeugung beruhendes Herkommen inmitten liegt, mit besonderer Vorsicht zu prüfen ist. Mir scheint die in den Bl. f. adm. Prax. Bd. 42 S. 395 ausgesprochene Ansicht das Richtige zu treffen. In solchen Fällen dürften meistens Verträge inmitten liegen, und der Vertragsabschluß wird, wenn er nicht erwiesen werden kann, durch unvordenkliche Verjährung ersetzt werden können.[1]) Allein auch ein derartiges Herkommen bezüglich eines einzelnen Objekts oder, wie vorstehend angenommen, ein Vertrag, der die Besorgung eines besonderen Teiles einer Angelegenheit, z. B., wie erwähnt, den Bau und die Unterhaltung einer Brücke durch eine Ortschaft, vorsieht, kann durch veränderte Verhältnisse, wie oben ausgeführt, außer Kraft gesetzt werden, denn es kann keinem Zweifel unterliegen, daß auch Verträge nach den tatsächlichen Verhältnissen, unter denen sie abgeschlossen sind, beurteilt werden müssen und bei wesentlichen Veränderungen derselben genau wie das Herkommen ihre Kraft verlieren.[1])

Sollte sich in einzelnen Gemeinden eine Übung vorfinden dahin, daß Ortschaften sogar über ihren Ortsbezirk hinaus Angelegenheiten des Art. 38 besorgt haben, so kann eine derartige Übung nicht in den Rahmen des Art. 153 Abs. 2 gezogen werden, da dieser nur eine solche Übung berücksichtigen kann, die sich auf die Aufgabenverteilung zwischen Gemeinde und den innerhalb des Gemeindebezirks gelegenen Ortschaften bezieht.

Die Übung kann bereits vor dem Jahre 1818 begonnen haben, aber natürlich nur dann, wenn die Vereinigung der Ortschaften zu einer Gemeinde bereits vor 1818 stattgefunden hat; sie muß dann während der Herrschaft des Gemeindeedikts und der Gemeindeordnung, abgesehen von unwesentlichen Unterbrechungen, bis zur Gegenwart fortgedauert haben.

---

[1]) vgl. Stobbe, Handb. des deutschen PrivR. Bd. 1 S. 533 ff.; Roth, System des deutschen PrivR. Teil I S. 482 ff.; Windscheid, Lehrb. des Pandektenrechts Bd. 1 S. 363.

[1]) vgl. Luthard in Bl. f. adm. Prax. Bd. 37 S. 212, Bd. 23 S. 193, 197.

Das Gemeindeedikt setzte der Entstehung eines diesbezüglichen Herkommens keine Schwierigkeiten entgegen, und auch unter der Herrschaft der Gemeindeordnung konnte ein Herkommen hinsichtlich der Behandlung derjenigen Angelegenheiten, die das Gesetz nicht schlechthin als gemeinschaftlich bezeichnet, entstehen, ebenso wie auch eine vertragliche Übereinkunft unter der Herrschaft der Gemeindeordnung in Art. 153 Abs. 2 ausdrücklich für zulässig erklärt ist; dabei macht es keinen Unterschied, ob durch den Vertrag frühere Verträge oder ein Herkommen aufgehoben werden.

Einer näheren Erörterung bedarf der Ausdruck „Gemeinschaftlichkeit des Bedürfnisses und Gebrauches". Schon der Wortlaut des Gesetzes, der die Gemeinschaftlichkeit des Bedürfnisses und des Gebrauches kopulativ nebeneinanderstellt, zeigt, daß beide Titel zusammenwirken müssen, um die durch die Gemeinschaft gegebene Rechtswirkung zu erzeugen. Die beiden Ausdrücke „Bedürfnis und Gebrauch" bedeuten nicht das gleiche, sonst wäre der eine oder der andere überflüssig.

Die beiden Ausdrücke sind, da aus den Gesetzgebungsverhandlungen eine besondere Auffassung nicht hervorleuchtet,[1]) nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche zu erläutern.

Hiernach ist eine Gemeinschaft des Bedürfnisses und Gebrauches einer Einrichtung dann gegeben, wenn letztere notwendig erscheint, um die wirtschaftlichen kulturellen und öffentlichen Zwecke der vereinigten Ortschaften und ihrer Bewohner in höherem oder geringerem Maße, wenn auch verschiedentlich hinsichtlich der einzelnen Ortschaften, zu fördern, und wenn sie in diesem Sinne auch tatsächlich benützt wird.[2])

Da die tatsächliche gemeinschaftliche Benützung sich wohl am einfachsten ermitteln läßt, so wird wohl in erster Linie das Vorliegen dieses rechtlichen Merkmales ins Auge zu fassen sein. Ist dieses gegeben, so wird weiter zu untersuchen sein, ob dieser Gebrauch notwendig ist, um gemeinschaftliche Interessen der Ortschaften oder ihrer Bewohner, wie oben angedeutet, zu fördern.

Liegen diese Voraussetzungen nur hinsichtlich einzelner Ortschaften vor, so kann meines Erachtens von einer Gemeinschaftlichkeit des Bedürfnisses und Gebrauches nicht die Rede sein; in einem solchen Falle hat eine ortschaftsweise Behandlung der Angelegenheit Platz zu greifen. Trifft die Gemeinschaftlichkeit des Bedürfnisses und Gebrauches hinsichtlich einer Einrichtung nur bei einzelnen Ortschaften zu, so sind zu den mit der Einrichtung verbundenen Ausgaben die betreffenden Ortschaften verpflichtet, und zwar hat auch hier, soweit es möglich ist, das Territorialprinzip maßzugeben. Sollte der Fall vorkommen, daß eine Einrichtung mehreren in der Gemeinde befindlichen Ortschaften oder deren Bewohnern dient, aber nur in der Ortsflur von einer derselben liegt, so wird nichts übrigbleiben, als die Kosten nach Maßgabe des Vorteils zu verteilen.[3])

---

[1]) Der Ausschußvorstand hat im besonderen Ausschuß der Kammer der Abgeordneten den Ausdruck „Gemeinschaft des Bedürfnisses und Gebrauches" mit den Worten „Zweck und Natur der Sache" umschrieben (Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. Abt. 2 S. 558).

[2]) In Bl. f. adm. Prax. Bd. 42 S. 396 ist hinsichtlich der gemeindlichen Wegbaupflicht folgendes ausgeführt: Das Verhältnis der Gemeinschaft des Bedürfnisses und Gebrauches ist nur dann gegeben, wenn dasselbe in den gemeinsamen wirtschaftlichen oder Kulturbedürfnissen und Obliegenheiten der Gesamtgemeinde seinen Grund hat und die betreffende Einrichtung als notwendiges Mittel zur Erfüllung jener Bedürfnisse sich darstellt.

[3]) Eine etwas engere, meines Erachtens aber nicht zutreffende Definition des Begriffes

Beziehen sich die vorstehenden Erörterungen auf diejenigen Angelegenheiten, die unter Umständen den Ortschaften obliegen, so sollen die nachstehenden Ausführungen, soweit es in einem kleinen Rahmen möglich ist, sich mit denjenigen Angelegenheiten beschäftigen, deren Besorgung unter allen Umständen der Gemeinde obliegen.

Hierher gehört vor allen Dingen das weite Gebiet der Polizeiverwaltung.

Was das Gesetz hierunter verstanden wissen will, ist weder aus dem Wortlaute des Gesetzes noch aus den Gesetzgebungsverhandlungen zu entnehmen. Der Gesetzgeber hat den Begriff „Polizeiverwaltung" als bekannt und durch Rechtsprechung und Theorie festgelegt vorausgesetzt.[1])

Der Begriff der Polizeiverwaltung ist derselbe, wie er in den Art. 92 ff., 138 ff. GemO. gebraucht ist; denn es ist klar, wie v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 974) in lichtvollen Ausführungen hervorhebt, daß Bestimmungen, welche die Teilung von Angelegenheiten zwischen Gemeinden und Ortschaften enthalten, den Umfang dieser Angelegenheiten nicht erweitern können.

Unter Polizeiverwaltung im Sinne der Gemeindeordnung versteht man, wie v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 975)[2]) definiert, diejenige Tätigkeit, durch welche der Staat sich selbst, seine Einrichtungen und seine Angehörigen, insoweit diese sich nicht selbst zu schützen vermögen, gegen Gefährdung durch Menschen wie gegen natürliche Gefahren, nötigenfalls unter Anwendung der ihm eigenen Zwangsgewalt schützt.

Soweit nun die Erfüllung von Aufgaben unter diesen Begriff fällt, obliegt die Aufbringung des hierfür notwendigen Aufwandes der Gemeinde, nicht den einzelnen Ortschaften, auch wenn die Aufgaben zu den in Art. 38 einzeln aufgeführten Obliegenheiten gehören. So kann z. B. die Errichtung einer Wasserleitung an und für sich in einer Gemeinde den Ortschaften obliegen, dieselbe wird jedoch sofort zu einer Angelegenheit der Gemeinde, wenn aus feuer- oder gesundheitspolizeilichen Gründen eine solche in der Gemeinde erforderlich wird.

Im Zusammenhang mit dem der Gemeinde übertragenen Gebiete der Polizeiverwaltung wolle hier der Stellung des Ortsführers näher gedacht werden, weil es leicht den Anschein gewinnen könne, als ob die Ortschaft doch polizeiliche Funktionen durch den Ortsführer auszuüben habe.

Art. 139 Abs. 2 GemO. lautet:

> „In den vom Wohnsitz des Bürgermeisters entfernten Orten kann ein dort wohnendes Mitglied des Gemeindeausschusses, in dessen Ermanglung ein vom Gemeindeausschuß gewählter

---

„Gemeinschaft des Bedürfnisses und Gebrauches" ist in den Bl. f. adm. Prax. Bd. 44 S. 149 ff. entwickelt. Hier ist hinsichtlich der Gemeinschaftlichkeit des Bedürfnisses und Gebrauches eines Weges der Grundsatz aufgestellt, daß alle den Weg Benützenden die nämliche Richtung und dasselbe Ziel suchen müßten, so daß eine Gemeinschaft des Bedürfnisses dann nicht Platz greifen könne, wenn zwar ein Weg gemeinsam benützt würde, aber die Bewohner der einen Ortschaft ein anderes Ziel verfolgten als die Bewohner der anderen. Als Beispiel ist angeführt: Die Bewohner der Ortschaft A gehen einen bestimmten Weg, weil sie in die Kirche der Ortschaft B wollen, die Bewohner von B benützen den Weg, wenn sie ihr Getreide auf die Mühle in A bringen wollen.

[1]) Der Gedankengang der gesetzgebenden Faktoren gipfelt in den Äußerungen des Berichterstatters: Alles was der Polizei anfalle, sei ortspolizeilich, wenn nicht eine besondere Bestimmung es einer anderen höheren Polizeistelle zuweise. (Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. Abt. 2 S. 528).

[2]) vgl. auch Linder-Hauck, GemO. S. 336.

Ortsführer mit Zustimmung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde als Gehilfe der Polizeiverwaltung aufgestellt werden. Dieser hat in dringlichen Fällen statt des Bürgermeisters zu handeln, außerdem dessen Aufträge zu vollziehen, die notwendigen Anzeigen an denselben zu machen und die Beseitigung gesetzwidriger Zustände in der Ortschaft zu veranlassen".

Nach Art. 135 Abs. 2 RegEntw. konnte in den von dem Wohnsitz des Bürgermeisters entfernten Orten ein Stellvertreter desselben durch den Gemeindeausschuß aufgestellt werden; dieser Stellvertreter wird nach Abs. 3 „Ortsführer" genannt und von der vorgesetzten Verwaltungsbehörde bestätigt und ist womöglich aus der Mitte des Gemeindeausschusses zu nehmen. Er hat nach Abs. 4 in eilenden Fällen statt des Bürgermeisters zu handeln und außerdem seine Aufträge zu vollziehen, die notwendigen Anzeigen an denselben zu erstatten und die Beseitigung polizeiwidriger Zustände in den Ortschaften zu veranlassen.

Diese Bestimmungen erhielten durch Vorschlag des Referenten in der 1. Lesung des besonderen Ausschusses der Kammer der Abgeordneten folgende Fassung:

„In den vom Wohnsitze des Bürgermeisters entfernten Orten kann der Ortsvorsteher,[1]) in dessen Ermanglung ein vom Gemeindeausschuß gewählter Ortsführer mit Zustimmung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde als Stellvertreter aufgestellt werden".

Begründet wurde diese Änderung durch den Referenten mit dem Hinweise darauf, daß es zweckmäßig erscheine, bei Gemeinden, welche besondere Ortsausschüsse besitzen, dem Vorstande des Ortsausschusses, wenn er von der vorgesetzten Verwaltungsbehörde in dieser Eigenschaft bestätigt worden ist, die örtliche Stellvertretung des Bürgermeisters zu übertragen.

Art. 139 Abs. 2 GemO. erhielt seine heutige Fassung durch die Vorschläge der Subkommission für die 2. Lesung. Eine nähere Begründung der Änderung ist nicht vorhanden.

Wenn man die Entwicklung dieser Gesetzesmaterie näher betrachtet, so ergibt sich, daß die Stellung des Ortsführers durch die Gesetzgebungsverhandlungen keineswegs eine klare rechtliche Gestalt gewonnen hat; dieselben bieten aber wertvolle Hilfsmittel zur Auslegung des Art. 139 Abs. 2, der wegen seiner unklaren Fassung in mancherlei Hinsicht zu berechtigten Zweifeln Anlaß gibt.

Unbestritten ist, daß der Ortsführer lediglich als Gehilfe des Bürgermeisters für die Polizeiverwaltung zu erachten ist.[2]) Er ist ein mit obrigkeitlicher Gewalt ausgestattetes Organ der gemeindlichen Polizeiverwaltung und hat innerhalb seines Wirkungskreises freie Hand. Ihm kommen selbständige Befugnisse und Obliegenheiten zu. Seine Haupt- und vornehmste Aufgabe ist, wie auch aus der Anordnung des Wortlautes des Art. 39 Abs. 2 Satz 2 hervorgeht, in dringlichen Fällen statt des Bürgermeisters in polizeilichen Angelegenheiten zu handeln und in anderen

---

[1]) Nach der damaligen Fassung des Art. 124 sollte der Ortsausschuß aus dem Ortsvorsteher und 4 bis 8 Ortsbevollmächtigten bestehen.

[2]) vgl. v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 92; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 919 Anm. 2b.

weniger dringenden polizeilichen Angelegenheiten den Bürgermeister zu benachrichtigen. In diesem Sinne ist auch der letzte Satzteil des Abs. 2 „Beseitigung gesetzwidriger Zustände in der Ortschaft zu veranlassen" aufzufassen; denn dieser Artikel wollte keineswegs eine generelle auf ortschaftliche Verhältnisse sich beziehende Polizeigewalt des Ortsführers schaffen.

Dem Ortsführer ist auch die Verpflichtung auferlegt, in polizeilichen Angelegenheiten die Befehle des Bürgermeisters zu vollziehen.

Handelt der Ortsführer als selbständiges Organ im Rahmen seiner amtlichen Tätigkeit, so müssen ihm auch die Zwangsbefugnisse des Bürgermeisters, die diesem zustehen, um seinen polizeilichen Anordnungen Nachdruck zu verschaffen, eingeräumt werden (Art. 143 Abs. 2 GemO.).

Innerhalb seines Wirkungskreises handelt der Ortsführer in Ausübung einer ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt als gemeindlicher Beamter; er fällt somit unter die Bestimmungen des Art. 7 Abs. 2 VGG. Zu beachten ist jedoch hierbei, daß in solchen Fällen niemals die Ortschaft, sondern stets nur die Gemeinde als zum Schadensersatz verpflichtet in Anspruch genommen werden kann.

Wenn nun auch das Gesetz die Befugnisse des Ortsführers in großen Umrissen kennzeichnet, so spricht es doch nicht klar aus, wie die tatsächliche Schaffung eines derartigen Polizeiorganes sich gestaltet.

Das Gesetz spricht von einer Aufstellung eines in der Ortschaft, in welcher sich nicht der Wohnsitz des Bürgermeisters befindet, wohnenden Mitgliedes des Gemeindeausschusses einerseits und dem vom Gemeindeausschuß gewählten Ortsführer andererseits. Schon sprachlich ist die Fassung des Gesetzes keine glückliche, insofern als es den Anschein gewinnen könnte, als ob dem Gemeindeausschußmitgliede der Name „Ortsführer" nicht zugedacht worden wäre. Etwas Derartiges kann jedoch aus den vorstehend mitgeteilten Gesetzgebungsverhandlungen nicht entnommen werden; die unglückliche Fassung ist vielmehr lediglich auf einen redaktionellen Fehler zurückzuführen, indem der vollständig korrekte Wortlaut des Art. 135, wie er in 1. Lesung beschlossen worden ist, dadurch abgeändert wurde, daß einfach an die Stelle des Wortes „Ortsvorsteher" durch die Subkommission für die 2. Lesung die Worte „ein dort wohnendes Mitglied des Gemeindeausschusses" gesetzt wurde und man sich um den übrigen Wortlaut nicht mehr kümmerte. Es muß deshalb schon aus diesem Grunde auch dem Mitgliede des Gemeindeausschusses der Name „Ortsführer" eingeräumt werden, ganz abgesehen davon, daß der exzeptionellen Stellung dieses Mitgliedes, seiner Autorität, die es zu beanspruchen hat, auch ein besonderer Name entspricht.

So viel geht aus dem Wortlaute des Gesetzes klar hervor, daß zur Bekleidung dieses Amtes in erster Linie ein in der Ortschaft wohnendes Mitglied des Gemeindeausschusses berufen ist und auch berufen werden muß, wenn ein solches vorhanden ist, sofern nicht von der Schaffung dieses Polizeiorganes Abstand genommen wird. Insofern unterscheidet sich das Gesetz von den Bestimmungen des Regierungsentwurfes, als hier der Ortsführer womöglich aus der Mitte des Gemeindeausschusses zu nehmen war.

Die weitere Frage ist jedoch die, ob das Gemeindeausschußmitglied von dem Bürgermeister oder vom Gemeindeausschuß ernannt wird. Die Fassung des Gesetzes spricht für die erstere Alternative, indem es von einer Wahl des Ortsführers, die durch den Gemeindeausschuß vorzunehmen

ist, nur dann spricht, wenn ein Gemeindeausschußmitglied nicht innerhalb der Ortsmarkung wohnt. In letzterem Falle, d. h. wenn ein Ausschußmitglied nicht innerhalb der Ortsmarkung wohnt, findet eine Wahl des Ortsführers statt, die in Art. 172 näher geregelt ist.

Auch gerade der Umstand, daß man auf die Fassung des Regierungsentwurfes nicht mehr zurückgekommen ist, und der nahe Zusammenhang zwischen Abs. 1 u. 2 lassen mich zu der Auffassung kommen, daß die Aufstellung eines Ausschußmitgliedes als Ortsführer der Anordnungsgewalt des Bürgermeisters im Sinne des Art. 139 Abs. 1 entspringt.[1]) Eine Ablehnung dieses Amtes aus den Gründen des Art. 174 findet deshalb nicht statt.[2])

Ist ein in der Ortschaft wohnendes Gemeindeausschußmitglied nicht vorhanden, so findet eine Wahl des Ortsführers, wie schon ausgeführt, statt. Wählbar sind nach Art. 172 alle wahlstimmberechtigten Gemeindebürger, welche die in Art. 11 GemO. vorgeschriebene Befähigung besitzen, das 25. Lebensjahr zurückgelegt und in der Ortschaft ihren Wohnsitz haben. Diese letztere Argumentation steht zwar mit dem Wortlaute des Gesetzes in Widerspruch, insofern dieses lediglich Wohnsitz in der Gemeinde erfordert. Es kann jedoch keinem Zweifel unterliegen, daß der Ortsführer ebenso wie das Mitglied des Gemeindeausschusses nur aus der Zahl der innerhalb der Ortsmarkung wohnenden Bürger gewählt werden kann; dies entspricht auch der Absicht des Gesetzes, nur solche Personen als Ortsführer zuzulassen, die an Ort und Stelle im Falle der Not oder sonstiger Gefahren sofort eingreifen können. Andernfalls hätte es keinen Sinn, von der Aufstellung eines Gemeindeausschußmitgliedes abzusehen, wenn ein solches nicht innerhalb der Ortsmarkung wohnt, und dann wieder die Wahl eines Gemeindebürgers zuzulassen, der in einer anderen Ortschaft seinen Wohnsitz hat.

Findet eine Wahl des Ortsführers statt, so wird dieses Recht durch den Gemeindeausschuß ausgeübt. Hier werden die allgemeinen Bestimmungen über Beschlußfassung Platz zu greifen haben.

Der gewählte Ortsführer kann, einerlei ob er sich im Ortsausschuß befindet oder nicht, aus Gründen des Art. 174 die auf ihn gefallene Wahl ablehnen. Über das Ablehnungsrecht entscheidet der Gemeindeausschuß. Streitigkeiten hierüber beurteilen sich nach Art. 8 Ziff. 33 VGG.[3])

Die Aufstellung des Ortsführers erfordert die Zustimmung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde. Dieselbe liegt im freien Ermessen derselben; eine Angabe von Gründen im Falle der Nichtbestätigung ist meines Erachtens mangels besonderer Vorschriften nicht erforderlich, denn eine analoge Anwendung des Art. 126 Abs. 2 erscheint im Hinblick auf die doch untergeordnete Bedeutung der Stellung eines Ortsführers nicht zwingend nötig und ist deshalb dessen analoge Anwendung zu vermeiden.

Einen Rechtsanspruch auf die Bestätigung hat der Gewählte nicht; wird sie versagt, so liegt eine reine Verwaltungssache vor, es sei denn, daß Art. 8 Ziff. 33 VGG. Platz greift.

---

[1]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 919.

[2]) Ebenso v. Kahr, der dieses Ergebnis jedoch lediglich aus Art. 139 Abs. 2 GemO. folgert als Ausfluß der Dienstpflicht als Mitglied des Gemeindeausschusses.

[3]) vgl. auch v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 930.

Der Gemeindeverwaltung, nicht der Ortschaft steht ein Beschwerderecht nach Art. 161 GemO. zu.

Ist der Ortsführer ein Gemeindeausschußmitglied, so erlischt seine Funktion mit dem Zeitpunkt, in welchem er aus dem Gemeindeausschusse ausscheidet oder seine Amtsdauer abgelaufen ist. Die Bestimmungen des Art. 127 GemO. sind deshalb für die Stellung des Ausschußmitgliedes als Ortsführer nur insofern von Belang, als die dort befindlichen Bestimmungen zum Austritte aus dem Ausschusse berechtigen.

Ist der Ortsführer aus den Ortseinwohnern gewählt, so endigt seine Amtsdauer mit der Wahlperiode des Gemeindeausschusses, denn es dürfte nicht angängig sein, wie v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 920) hervorhebt, den Mitgliedern des Gemeindeausschusses eine über ihre eigene Funktionsdauer hinaus sich erstreckende Wahlbefugnis einzuräumen. Es würde dies auch unbillig erscheinen im Hinblick auf die Stellung des Bürgermeisters, dessen Wahl gleichfalls an eine bestimmte Zeitdauer gebunden ist.

Es dürften weiterhin meines Erachtens keine Bedenken obwalten, die Bestimmungen des Art. 127 GemO. im Hinblick auf die Art. 172, 174 anzuwenden.

Die vorstehenden Erörterungen haben ergeben, daß der Ortsführer mit der Verwaltung der Ortschaft und ortschaftlichen Angelegenheiten nichts zu tun hat. Der einzige Zusammenhang, in dem der Ortsführer mit der Ortschaft steht, beruht in dem Umstande, daß er innerhalb der Ortsmarkung seinen Wohnsitz hat; im übrigen hat er der Ortschaft gegenüber lediglich die Rechte und Pflichten, wie sie den übrigen Ortsbürgern zustehen. Das Institut des Ortsführers bedeutet auch keine Teilung der Polizeigewalt und ist keine Ausnahme von der Regel des Art. 153 Abs. 2, wonach die Polizeiverwaltung unter allen Umständen eine der Gemeinde obliegende Angelegenheit ist. Es mag deshalb auch der Name Ortsführer mit Rücksicht auf die geschichtliche Entwicklung desselben[1]) unglücklich gewählt sein und nur insofern eine Berechtigung haben, als er in dringenden Fällen und in Not und Gefahr als Polizeiorgan eine Art Führung übernimmt.

Heimat- und Armenverband gehören vollständig zu den Aufgaben der Gemeinde. Ein nach Ortschaften ausgeschiedenes Heimat- und Armenrecht kennt weder das Heimatgesetz, noch das Armengesetz.

Was den Armenverband insbesondere anbelangt, so stehen im Einklang mit Art. 153 Abs. 2 GemO. die Art. 2 u. 10 des Armengesetzes, wonach die öffentliche Armenpflege den politischen Gemeinden, nicht den Ortschaften obliegt. Diesen Rechtsgrundsatz hat auch der Verwaltungsgerichtshof in zahlreichen Entscheidungen anerkannt, so Bd. 1 S. 302, Bd. 2 S. 441, Bd. 26 S. 4; vgl. auch Bl. f. adm. Prax. Bd. 20 S. 113, Bd. 44 S. 137. Demgemäß hat es auf Herkommen oder Verträge zwischen Gemeinden und Ortschaften in Armensachen nicht anzukommen; denn hier handelt es sich um zwingendes Recht, indem die Gemeinde als solche für alle Ausgaben, die durch die öffentliche Armenpflege entstehen, aufzukommen hat.

Dies trifft auch dann zu, wenn die eine oder die andere Ortschaft

---

[1]) Unter Ortsführern verstand man in früherer Zeit Beamte, denen die Führung des Haushaltes und die Wahrnehmung des gesamten gemeindlichen Aufgabenbereiches zukam.

ihr eigenes Armenhaus besitzt, das von ihr bisher unterhalten wurde und zur Unterbringung der Armen aus der Ortschaft diente. In solchen Fällen kann von der Ortschaft nicht gefordert werden, daß sie die Gebäude in einem solchen Zustande hält, der sie für die Ausübung der Armenpflege geeignet erscheinen läßt; die Unterhaltungs- und Erhaltungspflicht solcher Gebäude durch die Ortschaft richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen über die Erhaltung des Ortschaftsvermögens (Art. 26 GemO.).[1])

Nach Art. 19 Abs. 3 des Armengesetzes kann in Landgemeinden die Verköstigung der Armen an die einen selbständigen Haushalt führenden Einwohner in bestimmter Reihenfolge nach einem billigen Maßstabe übertragen werden, wenn der Gemeindeausschuß und der Armenpflegschaftsrat hierin übereinstimmen. Dieser Modus, der an die Zeiten der Naturalwirtschaft zurückerinnert und unabhängig ist von den Bestimmungen des Art. 19 Abs. 1 u. 2 des Armengesetzes und Art. 31, 39 GemO.,[2]) findet auf die im Turnus erfolgende ortschaftliche Verköstigung — denn nur eine solche Art der Armenversorgung kann dem Wortlaute des Art. 19 Abs. 3 entsprechend in Betracht kommen — keine Anwendung; denn eine Bestimmung, die sich an und für sich als Ausnahme von der Regel charakterisiert, verträgt keine Erweiterung. Demgegenüber kann auch die Erwägung, daß in einem solchen Falle ja doch sämtliche Ortschaften gleichmäßig herangezogen würden und in facto diese Art der Verköstigung eine solche durch die Gemeinde sei, nicht durchschlagen; denn in einem solchen Falle würde den Ortschaften als selbständigen Verbänden eine Armenlast überbürdet, deren Regelung denselben als selbständigen Körperschaften über-

---

[1]) vgl. hierüber VGH. Bd. 26 S. 4, wo folgendes ausgeführt ist:

„Die örtliche Armenpflege ist nach Art. 2 u. 10 des Armengesetzes Aufgabe der Gemeinden, welche nach Art. 18 Abs. 1 daselbst mit Art. 38 Abs. 1 GemO. verpflichtet sind, die hierzu unerläßlichen Einrichtungen zu treffen, wozu die Herstellung der erforderlichen Armenhäuser gehört. Nach Art. 153 Abs. 2 GemO. gehört in den aus mehreren Ortschaften bestehenden Gemeinden der Armenverband mit den sich daraus ergebenden Verpflichtungen stets zu den gemeinschaftlichen Angelegenheiten der vereinigten Ortschaften, also zu den gesetzlichen Obliegenheiten der Gesamtgemeinde, und sind in dieser Beziehung Abweichungen auf Grund besonderer Verhältnisse nicht zugelassen, wie vom Verwaltungsgerichtshof wiederholt anerkannt wurde. (Vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 976, 979; VGH. Bd. 1 S. 302, Bd. 2 S. 450, Bd. 4 S. 445, 599.)

Demgemäß ist ... auch in der Gemeinde S. die in Aussicht genommene Erbauung eines neuen Armenhauses gesetzliche Obliegenheit der Gesamtgemeinde, nicht der Ortschaft S. allein, und hat die Ortschaft S. event. die Umlagenpflichtigen daselbst, an den dafür erwachsenen Kosten nach dem gesetzlichen Maßstab (Art. 45 Abs. 2 GemO.) teilzunehmen. Eine Befreiung davon kann daraus nicht abgeleitet werden, daß diese Ortschaft wie auch die Ortschaft S. ein eigenes Armen- und Hirtenhaus besitzt, welches von ihr unterhalten wird und zur Unterbringung der Armen aus der Ortschaft benutzt wurde".

[2]) vgl. VGH. Bd. 22 S. 79:

„Aus der ganzen Anordnung des Art. 18 des Gesetzes, welcher in Abs. 1 die primären Einnahmequellen der örtlichen Armenpflege aufzählt, in Abs. 2 bestimmt, in welcher Weise der etwaige Fehlbetrag gedeckt werden soll, und dann in Abs. 3 die Naturalverköstigung der Armen in Landgemeinden unter bestimmten Voraussetzungen zuläßt, muß gefolgert werden, daß die in Abs. 3 zugelassene Einrichtung vollständig unabhängig von den in den vorhergehenden Absätzen des gleichen Artikels getroffenen Bestimmungen und neben denselben stehen soll.

Die Naturalverköstigung der Armen beruht in den Landgemeinden, in welchen sie eingeführt ist, auf einer spezialgesetzlichen Anordnung, welcher gegenüber die Bestimmungen der diesrheinischen Gemeindeordnung, hier insbesondere Art. 31 u. 39 dieses Gesetzes, nicht zur Anwendung gelangen können".

wiesen wäre, was gerade der Art. 153 Abs. 2 GemO. vermieden wissen wollte.

Besitzen Ortschaften Armenfonds, so sind sie nicht verpflichtet, dieselben der Gemeinde zur Verfügung zu stellen, es sei denn, daß es sich um Stiftungen handelt, deren Satzungen auch eine derartige Verwendung vorsehen.[1])

Streitigkeiten zwischen Ortschaften und Gemeinden hinsichtlich der Verpflichtung zur Beitragsleistung für die Armenpflege beurteilen sich nach Art. 8 Ziff. 30 VGG.

Den Ortschaften bleibt es selbstverständlich unverwehrt, Lasten, die an und für sich der Gemeinde als solcher überbürdet sind, auf die Ortschaftskasse freiwillig zu übernehmen, auch wenn die Übernahme die Erhebung von Umlagen erforderlich macht. So ist z. B. die Stellung einer Nachtwache für eine Ortschaft, wie auch in der Ministerialentschließung v. 30. 11. 1874 ausgesprochen ist, zweifellos zulässig.[2]) Die Ortschaft kann aber jederzeit derartige Lasten wieder von sich abwälzen, ein Recht, das, wie schon erwähnt, nicht durch Vertrag, Verjährung und Herkommen verkürzt werden kann.

Rechte, die der Polizeiverwaltung entspringen, verbleiben der Gemeinde und können auch nicht von der Ortschaft selbst mit dem Einverständnis der Gemeinde ausgeübt werden.

Es würde zu weit führen, wollte ich an dieser Stelle noch weiterhin diejenigen Angelegenheiten, die der Gemeinde als solcher obliegen, einzeln anführen. Hinsichtlich der wichtigeren solcher Angelegenheiten verweise ich auf die Bl. f. adm. Prax. Bd. 44 S. 138.

Hier sind hervorgehoben:

1. Art. 1 u. 2 des Gesetzes v. 12. 3. 1850 die Verpflichtung zum Ersatz des bei Aufläufen diesseits des Rheins entstandenen Schadens betr.
2. Art. 14 des Gesetzes v. 4. 5. 1851 das Einschreiten der bewaffneten Macht zur Erhaltung der gesetzlichen Ordnung betr. (vgl. hierzu Art. 145 AG. z. BGB.).
3. Art. 2 lit. a Art. 3 des Gesetzes v. 28. 5. 1852, die Distriktsräte betr.
4. § 5 des Reichsgesetzes v. 25. 6. 1868 die Quartierleistung für die bewaffnete Macht während des Friedensstandes betr.
5. §§ 3ff. des Reichsgesetzes v. 13. 6. 1873 die Kriegsleistungen betr.
6. § 2 des Reichsgesetzes v. 13. 2. 1875 die Naturalleistungen für die bewaffnete Macht im Frieden betr.
7. Die Bestimmungen des Jagdgesetzes.[3])

---

[1]) Über ältere Herkommen hinsichtlich der Schaffung von Einnahmequellen für die örtliche Armenpflege s. VGH. Bd. 23 S. 45.

[2]) vgl. auch v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 979.

[3]) Eine öffentlichrechtliche Stellung kommt der Ortschaft in dem Gebiete des Jagdrechts nicht zu. Die Ortschaft hat vielmehr lediglich dieselbe Stellung wie ein Privatmann. Ihr steht deshalb nach den Bestimmungen des Art. 2 Ziff. 2—4, Art. 3 JagdG. die Eigenjagd zu. Die Ausübung des Jagdrechts der Ortschaft kann der Natur der Sache nach nur durch Verpachtung geschehen. Der Ortschaft steht es auch frei, gemäß Art. 6 JagdG., die ihnen zustehende Selbstausübung der Jagd mit in die Verpachtung durch die Gemeinde zu geben (Art. 4). Hinsichtlich der Jagdverpachtung durch die Ortschaft ist die Bestimmung des Art. 10 Abs. 1, der auch für die Verpachtung von Privatjagdbezirken zu gelten hat, wohl zu beachten. Vgl. Pollwein, JagdG. Art. 10 Anm. 1 Die Ortschaft genießt hinsichtlich der Ausübung ihrer Eigenjagd dieselben Freiheiten wie ein Privatmann, sie kann meines Erachtens durch

8. Die Bestimmungen des Schulbedarfsgesetzes.[1])

Einer besonderen Erwähnung und Behandlung verdienen die Aufgaben der Ortschaften im Gebiete des Wasserrechts. Vgl. hierzu Art. 59 GemO.

Es kann jedoch bei der Behandlung dieser ortschaftlichen Obliegenheiten nicht meine Aufgabe sein, diejenigen öffentlichrechtlichen Verpflichtungen aufzuzählen, die einer Ortschaft deshalb obliegen, weil sie sich als Privatrechtssubjekt an dem Rechtsverkehr beteiligt. Es sollen vielmehr hier nur diejenigen Verpflichtungen und Rechte Erwähnung finden, die der Ortschaft als öffentlichrechtlichem Verbande auferlegt bezw. eingeräumt sind.

Nach Art. 94 WasserG. v. 23. 3. 1907 obliegt die Herstellung und Unterhaltung derjenigen Dämme, die dazu bestimmt sind, am Flusse gelegene Grundstücke gegen Hochwasser zu schützen, im Gesetze „Hochwasserdämme" genannt, dem Staate. Von dieser Regel läßt jedoch Abs. 2 eine

---

die Aufsichtsbehörde nicht zur Verpachtung gezwungen werden und ein Zwang derselben nach dieser Richtung hin würde eine Verletzung des Selbstverwaltungsrechts der Ortschaft bedeuten (Art. 10 Ziff. 2, Art. 12 VGG.). Zur Beschlußfassung über vorstehende Angelegenheiten ist dasjenige Organ, dem die Vermögensverwaltung der Ortschaft obliegt, zuständig. Ist die Ortschaft zur Selbstausübung des Jagdrechts nach den Bestimmungen des Gesetzes nicht berechtigt, so übt die politische Gemeinde namens der Ortschaft und der übrigen Grundeigentümer innerhalb des Bezirkes das Jagdrecht durch Verpachtung aus. Der Ortschaft als solcher kommen hierbei keinerlei Rechte zu. Auch auf die Bildung von Jagdbezirken übt die Ortschaft oder deren Flur keinerlei Einfluß aus. s. VGH. Bd. 1 S. 195; vgl. auch Pollwein Anm. zu Art. 5 und VGH. Bd. 26 S. 349. Erfolgt die Verpachtung durch die Gemeinde, so ist gemäß Art. 8 ein der Flächengröße entsprechender Teil des Pachtschillings seitens der Gemeinde an die Grundbesitzer und wenn die Ortschaft dazu gehört, auch an diese zu bezahlen. Abgezogen werden dürfen bare Auslagen und die für Wildschaden vorgeschossenen Summen; vgl. Pollwein S. 72 Anm. 2 zu Art. 8. Dagegen können die Gemeinden meines Erachtens nicht den Pachtschilling auf die von den Ortsbürgern zu leistenden Gemeindeumlagen in Anrechnung bringen, so daß sich deren Umlagenbeträge entsprechend verkürzen.

[1]) Nach Art. 1 des Schulbedarfsgesetzes v. 28. 7. 1902 obliegt die vermögensrechtliche Verwaltung der öffentlichen Volksschulen sowie der Feststellung und Aufbringung des gesamten persönlichen und sächlichen Bedarfes für ihre Errichtung und ihren Unterhalt den politischen Gemeinden als eigentliche Gemeindeangelegenheit vorbehaltlich der auf den Bestimmungen des Schulbedarfsgesetzes beruhenden Verpflichtungen der Kreise und des Staates sowie besonderer rechtlicher Verpflichtungen zur Bestreitung des Bedarfes für die öffentlichen Volksschulen. Der Ortschaft kommt demnach eine selbständige Bedeutung hinsichtlich der Aufbringung der Mittel für den Schulbedarf nicht zu, es sei denn, daß eine besondere rechtliche Verpflichtung derselben im Sinne des Art. 1 Abs. 1 des Schulbedarfsgesetzes gegeben ist; hierunter fallen sowohl Verpflichtungen privatrechtlicher wie öffentlichrechtlicher Natur. Die Beurteilung derartiger ortschaftlicher Sonderverpflichtungen beurteilt sich unschwierig in solchen Fällen, in denen die Gemeinde schon vor dem Inkrafttreten des neuen Schulbedarfsgesetzes einen in sich abgeschlossenen Schulsprengel gebildet hat. Große Vorsicht ist indessen am Platze, wenn es sich um Sprengelschulen handelt, d. h. um Schulen, deren räumliches Gebiet über die gemeindlichen Grenzen hinausragt. Nach dem alten Schulbedarfsgesetz v. 10. 11. 1861 oblag in einem solchen Falle die Aufbringung des Bedarfes den einzelnen Sprengelteilen, während nach den Bestimmungen des neuen Schulbedarfsgesetzes diese Last den Sprengelteilen abgenommen und den Gemeinden, zu denen die Sprengelteile gehören, überbürdet wurden. Es ist deshalb in jedem einzelnen Falle, insbesondere wenn öffentlichrechtliche Verpflichtungen in Frage stehen, zu prüfen, ob diese nicht auf die Gemeinde übergegangen sind. Vgl. Sailer, Schulbedarfsgesetz Art. 1 Anm. 8, 11 u. 16. Über Darlehen, die vor dem 1. 1. 1903 aufgenommen worden sind, vgl. eine Abhandlung in Bl. f. adm. Prax. Bd. 55 S. 308, wo ausgeführt ist, daß die planmäßig in den Jahren 1903 usw. einzuhebenden Verzinsungs- und Tilgungsraten zur Abtragung einer Schuld, die vor dem 1. 1. 1903 für den Schulsprengel oder Schulsprengelbestandteile aufgenommen wurden, keineswegs Rückstände seien, die von den Schulsprengelbestandteilen aufgebracht werden müßten, sondern ebenso wie der sonst sich ergebende Schulbedarf von den nunmehrigen Trägern der bezüglichen öffentlichrechtlichen Verpflichtungen, den politischen Gemeinden aufzubringen seien.

Ausnahme zu, insofern zur Herstellung und zur Unterhaltung bestehender Hochwasserdämme die Gemeinden, Ortschaften, Genossenschaften oder Private verpflichtet sind für den Fall, daß sie bisher hierzu verpflichtet waren. Das Grundprinzip dieser Bestimmung ist das, daß hinsichtlich der zur Zeit des Inkrafttretens des Gesetzes bestehenden Hochwasserdämme der bisherige Rechtszustand aufrechterhalten bleiben soll; die Herstellung und Unterhaltung von Hochwasserdämmen, die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes errichtet werden, obliegt mit Ausnahme der Rheindammbauten dem Staate.[1])

Die Fassung des Art. 94 Abs. 2 ist insofern keine sehr glückliche, als es den Anschein gewinnen kann, als ob auch die Herstellung, d. h. die Neuherstellung im Gegensatz zur Unterhaltung von Hochwasserdämmen nach den bisherigen gemeindlichen oder ortschaftlichen Verpflichtungen sich zu richten habe.

Die Frage, ob aus dieser gesetzlichen Bestimmung eine Verpflichtung der Ortschaft abgeleitet werden kann, beurteilt sich naturgemäß nach den älteren wasserrechtlichen Bestimmungen, wobei der Art. 18 UferschutzG. vom Jahre 1852 in Betracht zu kommen hat. Hier heißt es in Abs. 1:

> „Damm- oder Deichbauten zum Schutze von Ortsfluren oder Ortschaften gegen Überschwemmungen liegen, sofern nicht nach Gesetz, besonderen Rechtsverhältnissen oder Herkommen anders bestimmt ist, den betreffenden Gemeinden ob".

Hiernach oblag denjenigen Gemeinden, nicht den Ortschaften, in deren Bezirk eine gegen Überschwemmungen zu schützende Ortsflur oder Ortschaft gelegen war, die Pflicht zur Herstellung und Unterhaltung von Damm- oder Deichbauten. Eine Verpflichtung der Ortschaft konnte sich nach den Bestimmungen des Uferschutzgesetzes nur dann ergeben, wenn besondere Rechtsverhältnisse — hierher gehören Vertrag„ Verjährung — vorhanden sind oder zur Zeit des Inkrafttretens des Uferschußgesetzes ein Herkommen hinsichtlich der ortschaftsweisen Herstellung und Unterhaltung von Damm- und Deichbauten zum Schutze von Ortsfluren oder Ortschaften sich gebildet hatte.[2])

Unter der Herrschaft des Uferschutzgesetzes konnte sich mit Rücksicht auf die entgegengesetzten gesetzlichen Bestimmungen ein derartiges Herkommen nicht mehr entwickeln.

Hinsichtlich des Herkommens bestimmte Art. 29 a. a. O., daß dasselbe aber nur dann eine rechtliche Wirkung äußere, insoweit es nach den in verschiedenen Gebietsteilen geltenden Gesetzen eine Rechtsquelle bildet bezw. rechtsgültig ist.

Unter diesen Umständen ist es rechtlich möglich, daß Ortschaften die Unterhaltung von Hochwasserdämmen obliegt; es ist hierbei jedoch wohl zu beachten, daß gemäß Art. 18 Abs. 1 a. a. O. eine derartige Verpflichtung nur gegeben sein konnte, wenn es sich um den Schutz von Ortsfluren oder Ortschaften handelte. Nach einer Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes (Bd. 25 S. 361) sind unter Ortschaften im Sinne des Art. 18 Abs. 1 a. a. O. nur ganze Ortschaften, d. h. räumlich abgesonderte, einen

---

[1]) vgl. § 177 Ziff. 3 der Vollzugsvorschriften zum WasserG. v. 17. 3. 1907 (MinBekanntm. v. 3. 12. 1907) und Brenner, WasserG. Art. 94 Anm. 6.

[2]) vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 29 S. 188 und Reuß, Die bayr. WasserG. 2. Aufl. S. 317.

Komplex von Anwesen bildende größere Teile einer Gemeinde, nicht aber einzelne Anwesen und unter Ortsfluren nur ganze Ortsfluren, d. h. gesonderte Fluren einer ganzen Ortschaft oder doch wenigstens Teile von Ortsfluren, die einer ganzen Ortsflur annähernd gleichkommen, zu verstehen.[1][2])

Wenn es sich nur um den Schutz einzelner Grundstücke handelt, so kommt Art. 55 GemO. in Betracht; hiernach kann auch die Errichtung von Dämmen kraft besonderer Rechtstitel den Ortschaften zur Last fallen.[3])

Nach Art. 84 WasserG. haben diejenigen, die zur Unterhaltung der an den Ufern hinziehenden Straßen d. h. von Straßen, die sich auf Ufergrundstücken befinden,[4]) verpflichtet sind, auch die zur Sicherung der Straßen erforderlichen Uferschutzvorkehrungen herzustellen und zu unterhalten. Es kann also gemäß Art. 38, 153 Abs. 2 GemO. auch diese Verpflichtung den Ortschaften obliegen. Es ist aber wohl zu beachten, daß Art. 84 WasserG. eine Verpflichtung der Ortschaft nur begründen kann, soweit die Sicherung der Straßen in Betracht zu kommen hat.

Weitere öffentlichrechtliche Verpflichtungen der Ortschaft schuf der Art. 60 WasserG.

Nach den Bestimmungen des Art. 59 WasserG. ist derjenige, der eine Wasserbenützungsanlage[1]) benützt, im Gesetze „Unternehmer" genannt, verpflichtet, die Anlage, solange sie benützt wird, nach Maßgabe der erteilten Erlaubnis oder Genehmigung zu unterhalten. Mit dem Wegfalle der Benützung entfällt demgemäß auch die Unterhaltungspflicht des Unternehmers; vgl. auch § 150 der Vollzugsvorschriften zum WasserG. Da aber Gründe des Gemeinwohls die Beseitigung der Anlage und die Wiederherstellung des früheren Zustandes unter Umständen erheischen können, so kann der Unternehmer von der Verwaltungsbehörde hierzu angehalten werden. Bei der Mittellosigkeit des Unternehmers, so bestimmt Art. 60 Abs. 1 wörtlich, haben der Staat, die Gemeinde oder die Ortschaft in deren Interesse die Beseitigung der Anlage und die Wiederherstellung des früheren Zustandes erfolgt, für die Kosten aufzukommen. Der Staat, die Gemeinde oder die Ortschaft sind befugt, die Beteiligten, die von der Beseitigung der Anlage und der Wiederherstellung des früheren Zustandes einen Vorteil haben, zu den Kosten nach Maßgabe dieser Vorteile heranzuziehen.

Demgemäß kann eine Ortschaft nur dann zu vorbezeichneten Handlungen und deren Kostentragung verpflichtet sein, wenn Gründe des Gemeinwohles — das Interesse einzelner kann hier keine Rolle spielen — die Beseitigung verlangen und der primär hierzu verpflichtete Unternehmer mittellos ist, d. h. ohne Gefährdung seiner wirtschaftlichen Existenz nicht imstande ist, die Mittel zur Beseitigung aufzubringen, und die Beseitigung den Interessen der Ortschaft, sei es nun ihrer Flur oder ihren Bewohnern,

---

[1]) vgl. v. Seydel, Bayr. Staatsrecht 2. Aufl. Bd. 2 S. 280; Reuß, Bayr. WasserG. 2. Aufl. S. 307; Pölz, Bayr. WasserG. 2. Aufl. S. 410, 414; Bl. f. adm. Prax. Bd. 27 S. 318.

[2]) Selbstverständlich ist, daß auch die Instandhaltung von Gewässern unter den Voraussetzungen des Art. 74 Abs. 3 WasserG. den Ortschaften zur Last fallen kann; vgl. Brenner, WasserG. v. 23. 3. 1907 Art. 74 Anm. 18.

[3]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 623.

[4]) vgl. Brenner a. a. O. S. 251 Anm. 2.

in wirtschaftlichen und öffentlichen Beziehungen dient. Sobald das Gemeinwohl, das gefördert oder erhalten werden soll, zwei oder mehr Ortschaften umfaßt, erscheint die Gemeinde verpflichtet und nicht gerade die betreffenden Ortschaften, deren Wohl in Frage steht; denn geradeso wie der Staat, nicht etwa die Distriktsgemeinde, verpflichtet erscheint, wenn es sich um das Wohl mehrerer Gemeinden handelt, so tritt auch die Gemeinde ein, wenn das Wohl mehrerer Ortschaften in Frage kommt. Die Gemeinde erscheint sogar schon dann verpflichtet, wenn die Interessen über den Bezirk einer Ortschaft hinausgreifen.

Streitigkeiten über die Verbindlichkeiten der Ortschaft zur Herstellung des früheren Zustandes gehören zur Kompetenz des Verwaltungsgerichtshofs und sind verwaltungsrechtlicher Natur wie die Streitsachen des Art. 8 VGG. gemäß Art. 177 WasserG. Hierbei hat der Verwaltungsgerichtshof über alle Voraussetzungen, welche die Verpflichtung begründen, zu entscheiden, also insbesondere auch über die Mittellosigkeit des Unternehmers, ob Gründe des Gemeinwohles gegeben sind usw. Andererseits ist aber die Ortschaft wieder berechtigt, nicht verpflichtet, die Beteiligten nach Maßgabe ihres Vorteiles heranzuziehen. Streitigkeiten, die sich hierbei ergeben, sei es, daß die Beteiligteneigenschaft oder die Höhe der Forderung bestritten wirn, beurteilen sich gleichfalls nach Art. 177 WasserG.

Das Gegenstück zu Art. 60 Abs. 1 WasserG. bildet der Abs. 2 dieses Artikels. Wie die Beseitigung einer Wasserbenützungsanlage aus Gründen des Gemeinwohls erforderlich sein kann, so ist unter Umständen auch die Forterhaltung einer Anlage aus den gleichen Gründen notwendig. In einem solchen Falle mutet das Gesetz aus Gründen der Billigkeit die Forterhaltung der Anlage dem Unternehmer nicht zu, sondern erklärt hierfür primär den Staat, die Gemeinde oder die Ortschaft für verpflichtet, je nachdem die Interessen dieser drei Körperschaften nach den oben angedeuteten Grundsätzen berührt werden. Streitigkeiten über die Verpflichtung der Ortschaft beurteilen sich wiederum nach Art. 177 WasserG. Ist die Überlassung der Anlage an die Ortschaft zur zweckmäßigen Verwirklichung der Forterhaltung erforderlich so steht der Ortschaft ein Zwangsenteignungsrecht zu, wobei die Art. 154—156 WasserG. Anwendung zu finden haben. Streitigkeiten hinsichtlich der Zwangsenteignung sind gemäß Art. 8 Ziff. 10 VGG. verwaltungsrechtlicher Natur. Die Kosten für die Forterhaltung kann die Ortschaft auf diejenigen repartieren, die hiervon einen Vorteil genießen (Streitigkeiten beurteilen sich nach Art. 177 WasserG.).

Hinsichtlich der Instandhaltung der geschlossenen Gewässer hat der Art. 107 WasserG. selbständige öffentliche Verpflichtungen der Ortschaften geschaffen. Dieser Artikel enthält den Grundsatz, daß der Eigentümer eines geschlossenen Gewässers auch zu dessen Instandhaltung verpflichtet ist. Vernachlässigt derselbe seine diesbezüglichen Verpflichtungen, so kann er hierzu angehalten werden; hört das geschlossene Gewässer als solches auf, zu bestehen, so kann die Verwaltungsbehörde den Eigentümer zur Herstellung eines dem Gemeinwohl entsprechenden Zustandes, sei es zur Trockenlegung oder anderen Maßnahmen anhalten. Wenn jedoch das Gemeinwohl die Wiederherstellung des geschlossenen Gewässers in seinen früheren Zustand fordert, so kann der Eigentümer vom Staate, von der Gemeinde oder der Ortschaft in deren Interesse die Anordnung erfolgt

ist, Entschädigung verlangen. Diese Bestimmung wollte die Fälle treffen, in denen die Grundfläche eines geschlossenen Gewässers einer anderen Kulturart zugeführt worden ist und Gründe des Gemeinwohles die Wiederherstellung des Gewässers verlangen. Es ist deshalb die Fassung dieses Artikels nicht glücklich, insofern nach dem Wortlaut des Gesetzes die Entschädigungspflicht meines Erachtens schon dann Platz zu greifen hätte, wenn das geschlossene Gewässer als solches zu bestehen aufgehört hat, etwa nur einen Morast bildet, und die Wiederherstellung erforderlich wird. Hinsichtlich der die Entschädigungspflicht der Ortschaft von der der Gemeinde scheidenden Kriterien haben dieselben Grundsätze Platz zu greifen, wie sie oben bei Art. 60 erörtert worden sind.

Wie das Wassergesetz den Ortschaften Verpflichtungen auferlegt hat, so hat es auch deren Interessen in weitgehender Weise berücksichtigt.

So ist die Verwaltungsbehörde gemäß Art. 49, 58 Abs. 2 WasserG. befugt, eine erlaubte Wasserbenützung irgendwelcher Art dann zu beschränken — nicht zu beseitigen oder so zu beschränken, daß die Beschränkung einer Beseitigung gleichkommt —, wenn durch die Anlage der für die häuslichen oder wirtschaftlichen Bedürfnisse der Ortschaftsbewohner oder der für die Feuersicherheit unentbehrliche Wasserbedarf entzogen würde.[1]) Hierbei hat es meines Erachtens nicht darauf anzukommen, daß gerade für alle Ortsbewohner in ihrer gesamten Lebenstätigkeit der Wasserbedarf unentbehrlich ist, vielmehr dürfte es genügen, wenn er für die Mehrzahl oder einen großen Teil derselben unentbehrlich ist, wie auch andererseits nur ein Teil einer Ortschaft durch Feuersgefahr gefährdet zu sein braucht. Hieran schließt sich die Schlußfolgerung, daß in Gemeinden, die nicht aus Ortschaften bestehen, die Voraussetzungen des § 49 WasserG. auch dann vorliegen, wenn dieselben hinsichtlich eines größeren Teiles der Gemeinde oder der ganzen Gemeinde gegeben sind; denn es konnte unmöglich in der Absicht des Gesetzgebers gelegen sein, Rücksicht auf die häuslichen und wirtschaftlichen Bedürfnisse oder die Feuersicherheit eines Teiles der gemeindlichen Bewohner zu nehmen und die Bewohner einer ganzen Gemeinde wenn dieselbe nicht gerade aus Ortschaften besteht, zu vernachlässigen. Der Begriff „Ortschaft" im Sinne des Art. 49 dürfte derselbe sein, wie ihn der Verwaltungsgerichtshof im Sinne des Art. 18 Abs. 1 UferschutzG. entwickelt hat, wo in der Hauptsache auf einen Komplex von Anwesen Gewicht gelegt ist.[2])

Die Ortschaften sind für eine Reihe von allerdings nicht einzeln aufgeführten Fällen durch Art. 153 Ziff. 6 WasserG. ausdrücklich zu Zwangsenteignungsmaßnahmen berechtigt, zur Inanspruchnahme von Grund- und Quellwasser,[3]) das für öffentliche Zwecke insbesondere zur Befriedigung

---

[1]) Eine ähnliche Bestimmung enthielt bereits der Art. 56 WasserG. vom Jahre 1852: „Wenn bei Ausführung einer Anlage zur Wasserbenützung der notwendige Bedarf an Wasser einer Ortschaft auf eine Weise entzogen würde, daß daraus ein Notstand für die Wirtschaft der Einwohner zu besorgen wäre, so kann die Verwaltungsbehörde die Ableitung des Wassers in geeigneter Weise beschränken.

[2]) Werden aus feuerpolizeilichen Gründen stärkere Maßnahmen erforderlich, so dürfte Art. 1 A Ziff. 13 ZwEnteignG. v. 17. 11. 1837 zur Anwendung kommen. Vgl. aber auch Art. 153 Ziff. 6 WasserG.

[3]) Unter Grundwasser versteht das Wassergesetz Wasser, das auf einem Grundstück unterirdisch vorhanden ist, unter Quellwasser ist Wasser zu verstehen, das auf einem Grundstück entspringt oder sich natürlich sammelt, solange es von dem Grundstücke, d. h. dem mit eines

eines unabweisbaren wirtschaftlichen Bedürfnisses einer Ortschaft notwendig ist. Als öffentliche Zwecke sind alle Zwecke zu erachten, die im Aufgabenbereich der Ortschaft liegen oder der Gesamtheit der Bewohner einer Ortschaft zugute kommen. Auch dürfte es zur Einleitung des Zwangsenteignungsverfahrens genügen, wenn Teile einer Ortschaft, sofern nur nicht einzelne Anwesen in Betracht kommen, an dem Unternehmen derart interessiert sind, daß von einem Bedürfnis gesprochen werden kann, dessen Befriedigung zur Hebung der wirtschaftlichen Verhältnisse unbedingt erforderlich ist[1]) Die Ortschaft kann entweder die Inanspruchnahme des Eigentums am Grundstücke geltend machen oder nur lediglich eine Dienstbarkeit beanspruchen. Handelt es sich um die Herstellung einer Wasserleitung für die Ortschaft, so wird man ihr auch ein Zwangsenteignungsrecht hinsichtlich des Grund und Bodens einräumen müssen, über oder durch welchen das Wasser etwa mittels Röhren geleitet wird. Die rechtlichen Voraussetzungen zu einem derartigen Vorgehen gewährt Art. 1 A Ziff. 6 ZwEnteignG., Art. 154, 155 WasserG.[2]) (Hinsichtlich der Zwangsenteignung von bereits in Rohrleitung gefaßten Quellwassers durch Anzapfung desselben vgl. VGH. Bd. 24 S. 418.)

Kommen Zwecke der Bewässerung und Entwässerung der Förderung der Teichwirtschaft sowie Stau- und Triebwerksanlagen in Frage, so ist Art. 160 WasserG. einschlägig.

Die Unterstützung der Ortschaften durch Zuschüsse aus Staats- und Kreismitteln ist durch das Wassergesetz in reichlichem Maße vorgesehen (vgl. Art. 90, 94, 98 101 WasserG.).

Das Vermögen der Ortschaft und Verwaltung desselben.

Der Art. 4 des Entw. eines Gesetzes die Gemeindeordnung betr. lautete:

> „Denjenigen Ortschaften, welche ein abgesondertes eigenes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen besitzen, soll im Falle sie mit einer anderen Gemeinde vereinigt sind oder vereinigt werden, nicht nur ihr ausschließliches Eigentum an ihrem Vermögen, sondern auch das Recht besonderer Verwaltung und Benützung desselben vorbehalten bleiben, sofern sie nicht selbst darauf verzichten".[3])

Der Referent schlug vor, dem Art. 4 des Entw. folgende Fassung zu geben:

> „Abgesehen von besonderen Verträgen bewirkt die Vereinigung von Ortsgemeinden sowie die Einverleibung abgesonderter Markungen in einen Gemeindebezirk keine Gemeinschaftlichkeit der Rechte an dem vorhandenen Gemeinde- oder Stiftungs-

---

Plannummer bezeichneten katastermäßig vermessenen Teil der Erdoberfläche (s. Brenner, WasserG. S. 63), nicht abgeflossen ist.

[1]) vgl. Brenner, WasserG. S. 362.

[2]) vgl. dagegen v. Seydel, Bayr. Staatsrecht. Bd. 2 S. 354 Anm. 10, der ein derartiges auf das Zwangsenteignungsgesetz gestütztes Recht nur den Gemeinden, nicht den Ortschaften einräumt. Vgl. auch Brenner WasserG. S. 362 Anm. 24 Abs. 1.

[3]) Die Motive zu diesem Artikel erwähnen lediglich, daß er dem § 6 rev. GemEd. entnommen sei und gleichzeitig denjenigen Gemeindesektionen in der Pfalz, welche ein eigenes Vermögen haben, die Selbstverwaltung dieses Vermögens einräumt.

vermögen. Jeder Ortschaft, welche bisher ein eigenes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen besessen hat, verbleibt ihr ausschließliches Eigentumsrecht mit dem Rechte gesonderter Verwaltung und Benützung".

Hierzu bemerkte der Referent[1]):

Gegen den Grundsatz des Art. 4 sei nichts zu erinnern. Doch scheine es ihm nicht angemessen, Ausnahmen von der Regel des Artikels dem einseitigen Verzichte der einzelnen Ortschaften, welche ein eigenes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen besitzen, zu überlassen, vielmehr werde hierfür ein besonderer Vertrag zu fordern sein, welcher die künftigen Rechtsverhältnisse der Ortschaft genau normiere und aus welchem insbesondere ersichtlich sei, ob nur die Verwaltung des Sondervermögens jeder Ortschaft bei getrennter Kasse- und Rechnungsführung dem Ausschusse der Gesamtgemeinde überlassen werden solle oder ob auch der Vermögensstock der verschiedenen Gemeinden zusammengeworfen werden soll zum Zwecke der gemeinschaftlichen Verwendung und Benützung und wie es im Falle einer künftigen Lösung der Gemeinschaft mit der Teilung des Vermögens gehalten werden soll.

Bei den Verhandlungen des besonderen Ausschusses der Kammer der Abgeordneten[2]) gab der Art. 4 zu den verschiedentlichsten Ausführungen Veranlassung.

Der Kgl. Ministerialkommissär führte aus:

„Die Staatsregierung sei im wesentlichen mit den Vorschlägen des Referenten einverstanden, nur errege der Ausdruck ‚keine Gemeinschaft der Rechte' Bedenken. Es trete allerdings in dem speziellen Vermögen der einzelnen keine Gemeinschaft ein, aber was das Vermögen betreffe, das rein zu öffentlichen Zwecken bestimmt sei, wie öffentliche Wege, die Benützung der Schulhäuser, die Glockentürme usw., so entstehe hier allerdings durch die Vereinigung einer Ortschaft mit einer andern eine Vereinigung, die sich gar nicht vermeiden lasse. Wenn Schulden für derartige öffentliche Zwecke vorhanden seien, so müßten auch die neuen Gemeindeglieder zu den Umlagen beisteuern usw. Es wäre deshalb zweckmäßig, wenn man konstatieren würde, daß der Ausdruck sich nur auf das gesonderte Vermögen beziehe".

Hierauf erwiderte der Referent:

„Bei der Vereinigung von mehreren Ortschaften, von welchen jede ihr eigenes Vermögen besitze, müsse, soweit als durch die Vereinigung gemeinschaftliche Ausgaben sich ergeben, jede Ortschaft entweder aus ihrem Sondervermögen ihren betreffenden Anteil in die gemeinschaftliche Kasse bezahlen oder denselben durch Umlagen decken".

Der Kgl. Ministerialkommissär erwähnte hierauf folgenden Fall:

„Es sei ein Hofgut unter Zustimmung der Beteiligten mit einer größeren Gemeinde vereinigt worden und nun habe man dem Hofbesitzer eine Quote für das Rathaus, ferner eine Quote für Benützung der sonstigen vorhandenen Vermögensteile auf-

---

[1]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. Abt. 1 S. 104.

[2]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1867—1869 Abt. 2 S. 470.

gerechnet und ihm, obwohl keine Umlagen in der Gemeinde notwendig gewesen, zugemutet, eine Umlage zu bezahlen. Das gehe natürlich nicht an. Der Hofbesitzer habe z. B. an den Waldungen und überhaupt an dem Spezialvermögen der besonderen Ortschaft keinen Anteil, aber für die Benützung der rein öffentlichen Gebäude könne man eben die Gemeinschaftlichkeit der Rechte nicht ausschließen".

Abg. v. Schlör machte in seinen nun folgenden Ausführungen einen Unterschied zwischen solchen Anstalten, die nur einen indirekten, und solchen die einen direkten Nutzen gewähren, und stellte sich auf den Standpunkt, daß für die im Gemeindeverband ruhenden allgemeinen Anstalten Gemeinschaftlichkeit eintreten müsse. Er hielt es für unbillig, wenn man z. B. hinsichtlich der Krankenhäuser die Gemeinschaftlichkeit der Rechte ausschließen wolle.

Daraufhin erklärte der Ausschußvorstand, der Vorschlag des Referenten beziehe sich nur auf das rentierende Gemeinde- und Stiftungsvermögen, nicht auf die Gemeindeanstalten, deren Zweck nicht sei, einzelnen Gemeindegliedern Nutzen zu verschaffen, sondern die gemeinsamen Aufgaben zu erfüllen. Der Referent betrachte wohl die Gemeindeanstalten in bezug auf Vorteile und Lasten gemeinschaftlich, er habe darum den Ausdruck gebraucht „Gemeinde- und Stiftungsvermögen". Krankenhäuser aber und Gemeindeanstalten anderer Art würden niemals unter Gemeindevermögen, sondern unter Gemeindelasten gerechnet.

Der Referent wies sodann auf die Bedeutung der bei der Vereinigung abzuschließenden Verträge hin, aus denen ja hervorgehen solle, welche Angelegenheiten gemeinschaftlich besorgt, welche Gegenstände gemeinschaftlich benutzt und welche Lasten gemeinschaftlich getragen werden sollen.

Der Ausschußvorstand erklärte sich mit der Auffassung des Referenten nicht einverstanden und sprach seine Ansicht dahin aus, daß er die Gemeindeanstalten, die bisher gesondert zu wirken bestimmt gewesen sind, im Zweifelsfalle als gemeinschaftlich betrachte.

Hierauf führte Abg. Dr. Brater aus:

„Er glaube auch, daß die Beschränkung, die der Referent annehme, zu weit gehe. Wenn man nur die Gemeinschaft der Polizeiverwaltung ins Auge fasse, so sei dafür durch andere Bestimmungen gesorgt, die später zu besprechen sein würden. Der vorliegende Artikel habe aber eine engere Gemeinschaft, eine wirkliche Vereinigung mehrerer Gemeinden zum Gegenstande.

Sollten demungeachtet alle Gemeindeanstalten nach der Vereinigung noch abgesondert bleiben, so sehe er in der Tat nicht ein, wodurch sich eine solche Gemeinschaft wesentlich von der später zu besprechenden Bürgermeisterei unterscheide. Es könne allerdings durch besondere Verträge etwas anderes bestimmt werden, aber die Frage sei, ob man wohl daran tue, dies als Regel hinzustellen und alle Abweichungen einem besonderen Vertrage vorzubehalten . . ."

Daraufhin verwies der Referent auf den von ihm vorgeschlagenen Art. 143 a (nun Art. 153 GemO.), wo diese Frage in extenso erörtert werden müßte im Zusammenhang mit den gemeinschaftlichen Angelegenheiten.

Sodann sprach der Ministerialkommissär den Wunsch aus, daß man die Vereinigung möglichst erleichtern müsse.

Nachdem der Ausschußvorstand noch einmal seinen dem des Referenten widersprechenden Standpunkt präzisiert hatte, beantragte der Referent, statt der Worte „keine Gemeinschaft der Rechte an dem vorhandenen Gemeinde- und Stiftungsvermögen" zu sagen: „keine Gemeinschaft des vorhandenen Gemeinde- und Stiftungsvermögens".

Nachdem noch Abg. Fischer und Abg. Crämer zu der Frage Stellung genommen hatte, führten der Referent noch unter anderem folgendes aus:

> „Wenn man im Auge behalte, daß solche vereinigten Gemeinden auch in Zukunft ihr eigentümliches Gemeinde- und Stiftungsvermögen behalten, verwalten und benützen sollen, wie auch der Regierungsentwurf wolle, so werde man sich überzeugen, daß ein durchgreifendes Prinzip darüber, was durch eine solche Vereinigung gemeinschaftlich werde, was gesondert bleibe, gesetzlich nicht aufstellen lasse. Es könne nur die Verständigung der Beteiligten, ein Vertrag, den Ausschlag geben, wenn kein Vertrag bestehe, nur die Praxis, die sich gebildet habe, und die Gemeinschaftlichkeit des Bedürfnisses und der Benützung. Wenn man weitergehen und gesetzliche Regeln aufstellen wolle, so würden dieselben ziemlich kompliziert ausfallen. In anderen Staaten habe man versucht, die Angelegenheiten der Gesamtgemeinde und der Sondergemeinden auszuscheiden . . . Der Brennpunkt der Frage werde sich erst herausstellen bei Art. 143 a" (nunmehr Art. 153 GemO.).

Der Referent fährt sodann fort:

> „Im Falle mehrere Gemeinden auf Grund des Art. 4 sich vereinigen, so müsse nicht jede alle diese Einrichtungen behalten; sie seien berechtigt die Verwaltung ihres Sondervermögens der Gesamtgemeinde zu übertragen, wenn sie dieselbe nicht selbst besorgen wollen. Wollen sie aber letzteres und wollen sie nicht ihr Gemeinde- und Stiftungsvermögen durch den Pfleger der Gesamtgemeinde verwalten lassen, so könne man ihnen dies nicht wehren, man könne sie nicht in vermögensrechtlicher Beziehung zwingen; denn nur in polizeilicher Beziehung könne ein Zwang statuiert werden.

Es wurde sodann nach einigen Erörterungen, die hier wenig interessieren dürften, der Art. 4 in folgender Fassung angenommen:

> „Abgesehen von besonderen Verträgen bewirkt die Vereinigung mehrerer Ortsgemeinden sowie die Einverleibung abgesonderter Markungen in einen Gemeindebezirk keine Gemeinschaft des vorhandenen Gemeinde- und Stiftungsvermögens. Jeder Ortschaft, welche bisher ein eigenes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen besessen hat, verbleibt ihr ausschließendes Eigentum mit dem Rechte gesonderter Verwaltung und Benützung".

Durch die Subkommission für die 2. Lesung wurde folgende Fassung vorgeschlagen:

> „Jeder Ortschaft, welche bisher ein eigenes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen besessen hat, verbleibt ihr ausschließendes

Eigentumsrecht und, soweit nicht durch Verträge anderes bestimmt ist, auch das Recht gesonderter Verwaltung und Benützung.[1])

Dasselbe ist der Fall, wenn die Vereinigung mehrerer Ortschaften oder Gemeinden sowie die Einverleibung abgesonderter Markungen in einen Gemeindebezirk nach Maßgabe des gegenwärtigen Gesetzes stattfindet".

Diese Fassung behielt Art. 4 in 2. u. 3. Lesung, abgesehen davon, daß er die Nr. 5 erhielt.

Im Ausschusse der Kammer der Abgeordneten (Abt. 2 S. 699 ff.) knüpfte sich an den vorerwähnten Artikel noch eine kurze Debatte an, die nicht unerwähnt bleiben kann. Abg. v. Steinsdorf wies darauf hin, daß nach dem Wortlaute des Art. 5, wie er vorliege, eine Verschmelzung des Vermögens unmöglich sei, und schlug deshalb vor, man solle die Worte „soweit nicht durch Verträge anders bestimmt" vorrücken und nach dem Worte „verbleibt" einstellen.

Hierauf erwiderte der Referent, er halte die Umstellung der Worte nach dem Antrage des Herrn v. Steinsdorf nicht notwendig, denn ein Vertrag darüber, daß das Vermögen gemeinschaftlich werden solle, könne in Zukunft zu jeder Zeit geschlossen werden. Der Zusatz „soweit nicht durch Verträge anders bestimmt ist" sei nur eingestellt worden, weil es vorkommen könne, daß eine Gemeinde zwar ihr gesondertes Eigentum haben könne, daß sie aber die Verwaltung des Vermögens der Hauptgemeinde übertragen habe.

Sodann führte der Staatsminister des Innern aus, die Auffassung, welche der Referent dem Art. 5 gegeben habe in bezug auf die Berechtigung der Ortschaften, bei der Vereinigung ihr Vermögen zusammenzuwerfen, teile er vollkommen. Durch die vorliegende Fassung solle ihnen dieses Recht nicht genommen werden und sei ihnen auch nicht genommen. Jedenfalls erscheine die Modifikation des Herrn v. Steinsdorf nicht geeignet, den von ihm beabsichtigten Gedanken den richtigen Ausdruck zu geben. Er mache auch auf ein Moment aufmerksam, das er schon früher erwähnt habe, daß nämlich Art. 5 Abs. 1 von der Vergangenheit spreche. Man habe es mit Ortschaften zu tun, die bereits ein besonderes Vermögen haben und bei denen ein derartiger Vertragsabschluß nicht mehr zu denken sei. Das Gesetz sage ganz logisch, es bleibe ihnen ihr bisheriges Eigentumsrecht. Der Gedanke, dem Herr v. Steinsdorf Ausdruck geben wollte, beziehe sich auf Abs. 3 des Art. 5. Herr v. Steinsdorf habe Zuteilungen für die Zukunft im Auge, aber auch hierfür scheine ihm nach den gegebenen Aufklärungen ein derartiger Zusatz nicht veranlaßt.

Hierauf sprach noch der Ausschußvorstand, er habe nie einen Zweifel gehabt, daß Art. 5 so zu interpretieren sei, wie es der Referent getan habe; er erachte deshalb den Zusatz nicht für notwendig.

Im Plenum der Kammer der Abgeordneten führte der Referent zum Art. 4 folgendes aus:

„In der früheren Lesung war im Abs. 1 außer den Ortschaften, welche ein eigenes Gemeinde- oder Siftungsvermögen

[1]) Damit entfiel die Möglichkeit eines auf Verschmelzung des Eigentums gerichteten Vertragsabschlusses; einen ersichtlichen Grund für die durch die Subkommission erfolgte Änderung ist nicht zu finden.

besessen haben, auch noch die besonderen Markungen erwähnt. Bei der 2. Lesung ist, ich weiß nicht, aus welchem Grunde, diese Erwähnung weggefallen. Allein es hat dabei nicht die Absicht bestanden, bei Vereinigung einer besonderen Markung oder eines besonderen Gemeindebezirkes oder Stadtteiles mit anderen dieselben in ihren bisherigen Rechten zu kürzen und ihr Sondervermögen dem gesamten Kommunalvermögen einzuverleiben. Daß diese Absicht nicht bestanden hat, ergibt sich aus Art. 150, wo für die Verwaltung solcher Sondervermögen einzelner Bezirke innerhalb der Gemeinde Vorsorge getroffen wird. Es sind die Verhältnisse in der Wirklichkeit gar mannigfaltig. Hin- und wieder kommt es vor, daß bei Vergrößerung einer Stadt die Bewohner des alten Stadtteiles, der sogenannten Altstadt, sich allein im Besitze eines bestimmten Gemeindevermögens behauptet haben. Es kommen Fälle vor, wo in derselben Gemeinde, ohne daß eine räumliche Trennung der Bewohner in verschiedene Ortschaften stattfindet, ein Teil ein besonderes Stiftungsvermögen hat und ein anderer Teil wieder ein besonderes Vermögen für sich, die Gesamtgemeinde aber noch eigenes Vermögen hat. An allen diesen Verhältnissen soll nicht allein dann, wenn eine einzelne Ortschaft, die von der Hauptgemeinde getrennt ist, ein gesondertes Vermögen hat, sondern auch dann, wenn innerhalb einer Gemeinde besondere Gemeindemarkungen oder Bezirke ihr eigenes Vermögen haben, nichts gerüttelt werden".

Der Referent schlug sodann folgenden Zusatz zu Abs. 1 vor:

„Ebenso bleiben die bestehenden Rechte unverändert, wenn ein eigenes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen zu dem Vermögen einer dem Gemeindeverband einverleibten Markung oder eines einzelnen Gemeindebezirkes gehört".

Nachdem Abg. v. Steinsdorf darauf hingewiesen hatte, daß Bedenken bestehen, daß durch den Abs. 2 des Art. 5 für die Zukunft bei Vereinigungen von Gemeinden und Ortschaften zu einer Gemeinde die vertragsmäßige Vereinigung des Vermögens als ausgeschlossen und unzulässig angesehen werden könnte, erwiderte der Referent:

„Es sind hier zwei Fälle möglich, entweder werden Gemeinden, die bisher voneinander getrennt waren, nun in eine einzige Gemeinde vereinigt, dann muß diese Vereinigung nach Art. 4 erfolgen. Es kann dann mit der organischen Vereinigung der Gemeinden unter Zustimmung der Beteiligten auf Grund des Art. 4 auch die Vereinigung des Vermögens stattfinden. Werden Ortschaften vereint, ohne daß eine Zusammenwerfung des Gemeinde- oder Stiftungsvermögens stattgefunden hat, so kann diese Vereinigung immer noch auf Grund besonderer Vereinbarung vor sich gehen. Das wollte der Ausschuß nicht ausschließen. Allein das Gesetz hat bisher für die Form dieser Vereinigung keine Vorschrift gegeben. Es hat nur eine Vorschrift darüber gegeben, wie die Verwaltung vereinigt wird, nicht aber, wie die Vereinigung des Gemeinde- und Stiftungsvermögens vor sich gehen soll. Diese Frage

müsse bei der Beratung über den Art. 150 (nunmehr Art. 153 GemO.) gelöst werden".

Auf Vorschlag des Referenten wurde sodann zwischen Abs. 1 und Abs. 2 ein neuer Absatz eingeschaltet, der genau dem nunmehrigen Abs. 2 des Art. 5 entspricht.

Eine weitere Debatte knüpfte sich auch in der Reichsratskammer an diesen Artikel nicht an.

Auf Vorschlag des Referenten wurde bei der Beratung des Art. 150 (nunmehr Art. 153 GemO.) diesem ein neuer Absatz angefügt, der dem Abs. 9 des Art. 153 entspricht, nur daß statt des Wortes „Genehmigung" das Wort „Zustimmung" sich vorfand.

Bei der Beratung dieses Art. 150 vergaß man jedoch auf die oben erörterte Frage zurückzukommen.

Aus diesen Gesetzgebungsverhandlungen läßt sich so viel mit Sicherheit entnehmen, daß die bestehenden Eigentums- und Stiftungsverhältnisse der Ortschaften und der zu einem Gemeindeverband einverleibten Markungen oder einzelner Gemeindebezirke aufrechterhalten werden sollen (Art. 5 Abs. 1 u. 2). Jeder Ortschaft soll ihr Eigentum verbleiben und, soweit nicht durch Verträge anderes bestimmt ist, auch das Recht gesonderter Verwaltung und Benützung.

Hierbei erhebt sich in erster Linie die Frage, wie es sich mit den Eigentums- und Benützungsverhältnissen jener Einrichtungen und Anstalten verhält, die den Interessen der Gesamtgemeinde dienen und deren Schaffung und Unterhaltung zu den Aufgaben und Lasten der Gesamtgemeinde gehören. Die Landtagsverhandlungen selbst geben hierüber nur lückenhaften Aufschluß. Wie oben ersichtlich, entwickelte sich im Sozialgesetzgebungsausschusse der Kammer der Abgeordneten auf den Vorschlag des Referenten hinsichtlich der Änderung des Art. 4 des Regierungsentwurfs eine längere Debatte darüber, was unter dem Begriffe „keine Gemeinschaftlichkeit der Rechte an dem vorhandenen Gemeinde- oder Stiftungsvermögen" bei der Vereinigung von Ortschaften zu verstehen sei und wie es sich mit jenen Einrichtungen und Anstalten verhalte, deren Schaffung und Unterhaltung der Gemeinde als solcher obliege. Durch die gesamte hierbei sich entwickelnde Debatte zieht sich meines Erachtens trotz der Verschiedenheit und teilweisen Unklarheit der Auffassung und Wiedergabe derselben wie ein roter Faden der Gedanke durch, daß die Gemeinschaftlichkeit der Rechte dort Platz greifen müsse, wo es sich um öffentliche Anstalten und Einrichtungen handle; nur an dem rentierenden Vermögen, von dem Abg. v. Schlör Vermögen genannt, das einen direkten Nutzen gewährt, sollte keine Gemeinschaftlichkeit der Rechte Platz greifen.

Die von dem Referenten vorgeschlagene Fassung „keine Gemeinschaft des vorhandenen Gemeinde- und Stiftungsvermögens" wollte offenbar lediglich die Eigentumsverhältnisse ohne Rücksicht auf die Benützung regeln, nachdem von den Rednern hauptsächlich hinsichtlich der Benützung der Einrichtungen und Anstalten gegen den Referenten Stellung genommen wurde.

Wichtig erscheint mir der Hinweis des Referenten auf Art. 153 und der Umstand, daß er die gemeinschaftlichen Angelegenheiten in den engsten Zusammenhang bringt mit der Gemeinschaftlichkeit des Vermögens oder der Rechte an diesem Vermögen und sich hierbei von denselben Erwägungen

leiten läßt, die ihm auch bei der Beratung des Art. 153 Abs. 2 maßgebend erscheinen.

Es muß deshalb mit v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 122) der Schluß gezogen werden, daß die Benützung jener Anstalten und Einrichtungen, deren Schaffung und Unterhaltung gemäß Art. 153 Abs. 2 den Gemeinden obliegt, nunmehr auch der Gemeinde zu diesem Zwecke zur Verfügung stehen, welche dieselben auch so unterhalten muß, daß sie ihren Zwecken mit Erfolg dienen können. Verschieden von diesem Benützungsrecht und der damit eng verknüpften Unterhaltungspflicht ist das Eigentumsrecht, das gemäß Art. 5 Abs. 1 den Ortschaften verbleibt und sie gemäß Art. 26 GemO. zu Instandhaltung ihrer Einrichtungen und Anstalten verpflichtet. Meistens wird in solchen Fällen die Verpflichtung der Ortschaft wegfallen, weil schon eine zweckentsprechende Unterhaltung durch die Gemeinde stattfinden muß.

Das Recht der gesonderten Benützung kann sich deshalb nur auf solche Vermögensteile der Ortschaft beziehen, welche entweder rentierendes Vermögen darstellen oder mit den der Ortschaft gemäß Art. 153 Abs. 2 GemO. obliegenden Verpflichtungen aufs engste zusammenhängen.[1])

Es wäre auch sonderbar und würde zu vom Gesetzgeber nicht gewollten Konsequenzen führen, wollte man z. B. in Gemeinden, in denen bisher die Armenpflege ortschaftsweise betätigt wurde und eine Ortschaft bisher ihr eigenes Armenhaus benützte, verlangen, daß die Gemeinde ein neues eigenes Armenhaus errichten müsse, während vielleicht dasjenige der Ortschaft vollständig leersteht. Es ist zwar natürlich, daß jede Ortschaft ihr eigenes Armenhaus für ihre Ortsbürger weiterbenützt, es steht jedoch im Willen der Gemeinde, eine anderweitige Regelung der Benützung zu verfügen.

Einer weiteren Erörterung bedarf nun noch der Ausdruck „soweit nicht durch Verträge anders bestimmt ist, das Recht besonderer Verwaltung und Benützung". Nach v. Kahr sind derartige Verträge, welche die Benutzung und Verwaltung des ortschaftlichen Eigentums der Gemeinde übertragen, wohl zu unterscheiden von jenen Übertragungsakten, welche der Art. 153 Abs. 3 gesetzlich regelt. In letzteren Fällen handle es sich um eine widerrufliche, in den Fällen des Art. 5 Abs. 1 um eine unwiderrufliche Benützungs- und Verwaltungsübertragung. Hinsichtlich der formellen Erfordernisse eines derartigen Vertrags, wie ihn Art. 5 Abs. 1 vorsieht, führt v. Kahr mit Rücksicht darauf, daß das Gesetz hierüber keine Bestimmungen erlassen habe, aus, daß man nicht berechtigt sei, die Bestimmungen des Art. 153 Abs. 9 ohne weiteres auf derartige Verträge anzuwenden, daß dagegen die Schlußfolgerung berechtigt sei, daß, nachdem das Gesetz in Art. 153 Abs. 3 schon für die vorübergehende und widerrufliche Übertragung der Verwaltung an den Gemeindeausschuß die Zustimmung der Zweidrittelmehrheit fordere, diese Anforderung um so mehr dann Platz greifen müsse, wenn ein Verzicht auf das Recht gesonderter Verwaltung und Benützung in Frage stehe.

Für die Auffassung v. Kahrs spricht der Wortlaut des Gesetzes, der einen Unterschied macht zwischen Verträgen, durch welche die Ver-

---

[1]) vgl. auch die bei v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 1222) angeführten Beispiele und Bl. f. RA. Bd. 5 S. 5.

waltung und Benützung des ortschaftlichen Eigentums der Gemeinde übertragen wird, und solchen ortschaftlichen Willensäußerungen (Art. 153 Abs. 3 GemO.), die der Gesamtgemeinde die Verwaltung des Vermögens unter Vorbehalt gesonderter Kassen- und Rechnungsführung übertragen. Die erstere Übertragung beruht, wie aus vorstehendem schon hervorgeht, auf Vertrag mit der Gemeinde; die letztere bedeutet einen einseitigen Verzicht der Ortschaft, wobei die Gemeinde verpflichtet ist, die Verwaltung anzunehmen, die Ortschaft jedoch auf ihr Recht zur gesonderten Kassen- und Rechnungsführung nicht verzichten kann. Gegen den Wortlaut des Gesetzes, der allein eine derartige Auffassung rechtfertigen kann, sprechen die Gesetzgebungsverhandlungen und die Stellung des Art. 5 Abs. 1 GemO. Dieser Abs. 1 bezieht sich, wie der Staatsminister des Innern ausgeführt hat, lediglich auf den Rechtszustand, wie er zur Zeit des Inkrafttretens der Gemeindeordnung bestanden hat; nur insoweit in diesem Zeitpunkt bereits durch Verträge die Verwaltung und Benützung des Ortschaftsvermögens der Gemeinde übertragen war, soll es hierbei verbleiben. Die Gemeindeordnung kennt nur eine Vermögensverwaltungsübertragung, und zwar eine unwiderrufliche, wie sie Art. 153 Abs. 3 GemO. geschaffen hat. Dies geht unzweideutig aus den Ausführungen Dr. Edels (Stenogr. Ber. Bd. 5 S. 10) hervor, der bei der Beratung des Art. 5 auf den Einwand des Abg. v. Steinsdorf, daß der Gesetzgeber keine Möglichkeit vorgesehen habe, das Vermögen der Ortschaft mit demjenigen der Gemeinde zu verschmelzen, ausführte, daß dies richtig sei, denn das Gesetz habe bisher für die Form dieser Vereinigung keine Vorschriften gegeben; es habe nur eine Vorschrift darüber gegeben, wie die Verwaltung vereinigt werde. Mit dieser letzteren Vorschrift hinsichtlich der Vereinigung der Verwaltung konnte Dr. Edel nur Art. 153 Abs. 3 im Auge haben. Eine Verwaltungsübertragung bei gesonderten Eigentumsverhältnissen ist nur möglich unter Vorbehalt gesonderter Kassen- und Rechnungsführung. Es würde auch meines Erachtens zu unerträglichen Verhältnissen führen, wollte man, wie es nach der Auffassung v. Kahrs Art. 5 Abs. 1 gestattet, eine gemeinsame Verwaltung und Benützung bei getrennten Vermögenskomplexen zulassen; die gemeinsame Verwaltung und Benützung wäre in der Tat dann weiter nichts als eine versteckte Vermögensverschmelzung.

Der Art. 153 Abs. 3, der die Vermögensverwaltungsübertragung an den Gemeindeausschuß des näheren regelt, enthält lediglich einen einseitigen Verzicht der Ortschaft auf ihre eigene Verwaltung; findet nun eine derartige Vermögensverwaltungsübertragung statt, so ist der Gemeindeausschuß verpflichtet, das Vermögen der Ortschaft zu verwalten. Er besorgt auch alle mit der Vermögensverwaltung zusammenhängenden Angelegenheiten genau so wie die eigenen; wenn nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung bei der Verwaltung des Vermögens oder bei Besorgung von Angelegenheiten die Gemeindeversammlung zu beschließen hat, so tritt an deren Stelle die Ortsversammlung, außerdem wird die letztere dann noch tätig, wenn das Gesetz ausdrücklich auf die Beschlußfassung der Ortsversammlung verweist.

Führt die Ortschaft selbst ihre Verwaltung, d. h. ist dieselbe dem Gemeindeausschuß gemäß Art. 153 Abs. 3 nicht übertragen, so ist in erster Linie die Ortsversammlung hierzu berufen, die dann alle Funktionen ausübt, die im gemeindlichen Haushalt dem Gemeindeausschusse und der Ge-

meindeversammlung zukommen. Den Ortsbürgern steht es jedoch zu, für die Verwaltung ihres Sondervermögens einen engeren Ausschuß zu wählen, nämlich den Ortsausschuß (Art. 153 Abs. 4); ist ein Ortsausschuß gewählt, so stehen die Vermögensverwaltungsrechte nicht mehr der Ortsversammlung bezw. der Gesamtheit der in der Ortschaft wohnenden Gemeindebürger, sondern dem Ortsausschusse zu, wie dem Gemeindeausschuß hinsichtlich der gemeindlichen Angelegenheiten. In denjenigen Fällen, in denen in Gemeindevermögensverwaltungsangelegenheiten die Gemeindeversammlung zu beschließen hat, tritt die Ortsversammlung an deren Stelle (Art. 153 Abs. 5).

Erscheint für die Verwaltung des Vermögens die Aufstellung eines besonderen Verwalters, im Gesetze Pfleger genannt, erforderlich, so ist ein solcher nach den Bestimmungen des Art. 199 GemO. zu wählen. Derselbe gehört, wie bereits erwähnt, nach den Bestimmungen des Art. 153 Abs. 4 zu den Mitgliedern des Ortsausschusses;[1]) er ist Gemeindebeamter und mittelbarer Staatsbeamter. Der Pfleger führt die Verwaltung des örtlichen Vermögens; ihm gebührt bei der Verwaltung des Ortschaftsvermögens dieselbe Stellung wie dem Verwalter im gemeindlichen Haushalte; er ist bloß ausführendes Organ. Zur Leistung einer Kaution dürfte mangels einer besonderen Bestimmung der Pfleger nicht verpflichtet sein; denn die Bestimmungen der Gemeindeordnung über die Tätigkeit und Pflichten des Verwalters können meines Erachtens nur so weit analog zur Anwendung kommen, als sie sich unmittelbar mit der Führung der Vermögensverwaltung befassen; die Leistung einer Kaution dürfte auch mit Rücksicht auf die Einfachheit des ortschaftlichen Haushaltes nicht als Bedürfnis empfunden werden.

Das ortschaftliche Organ, dem die Vermögensverwaltung gebührt, bezw. in den Fällen des Art. 153 Abs. 3 der Gemeindeausschuß, führt auch den gesamten ortschaftlichen Haushalt, auf dessen Führung die Bestimmungen der Gemeindeordnung hinsichtlich der Führung des gemeindlichen Haushaltes Anwendung finden.[2])

Verschieden von der Vermögensverwaltungsübertragung ist die Übertragung des Eigentums selbst. Dieselbe bemißt sich auch bei Einverleibungen, nicht wie Referent Dr. Edel (Stenogr. Ber. Bd. 15 S. 10) annahm, nach

---

[1]) Daraus, daß in Art. 167 GemO. die Ortspfleger neben den Ortsausschüssen besonders genannt werden, kann selbstverständlich nicht der Schluß gezogen werden, daß der Ortspfleger nicht zum Ortsausschuß gehört, denn die Stellung des Ortspflegers ist unabhängig davon, ob ein Ortsausschuß besteht. Würde im Art. 167 Abs. 2 der Ortspfleger nicht besonders gedacht worden sein, so wäre Art. 167 Abs. 2 auf Ortspfleger in Ortschaften, in denen kein Ortsausschuß besteht, unanwendbar (dagegen Bl. f. adm. Prax. Bd. 34 S. 289 ff.).

[2]) vgl. hierher die Ausführungen Dr. Edels im Sozialgesetzgebungsausschuß der Kammer der Abgeordneten hinsichtlich des Art. 4 des Regierungsentwurfs, der von der Verwaltung des Ortschaftsvermögens handelt: „Nach dem Vorschlage des Entwurfs sollen in der Regel für die Verwaltung des örtlichen Gemeinde- und Stiftungsvermögens eigene Pfleger, und nur wenn es nötig ist, 2—4 Bevollmächtigte aus wählbaren Bürgern der Ortschaft gewählt werden. Wie eine Ortschaft ihr Gemeinde- und Stiftungsvermögen selbst verwalten kann, wenn sie nur einen oder zwei Pfleger besitzt, ist schwer zu begreifen. Wer solle in diesem Falle jene Verwaltungsakte, welche die Grundlage und Kontrolle der Geschäftsführung des Pflegers bilden, vornehmen? Wer entwirft die Etats und schließt dieselben ab? Wer prüft die Rechnungen und beschließt über dieselben? Wer erläßt die Zahlungsordonnanzen? Wer bewilligt Kapitalanlagen, Nachlässe und sonstige notwendige Verwaltungshandlungen? Wer verfügt über die Renten des Gemeindevermögens, wenn sich Überschüsse ergeben?“

Art. 5, sondern nur nach Art. 153 Abs. 9.[1][2] Art. 5 Abs. 1 würde sogar eine Vermögensverschmelzung verbieten, wenn nicht der Art. 153 Abs. 9 dieselbe erlaubte und sogar besondere Bestimmungen dafür geschaffen hätte.[3]

Das Ortschaftsvermögen scheidet sich genau so wie das Gemeindevermögen nach seiner Zweckbestimmung in sogen. Verwaltungsvermögen und in rentierendes oder werbendes Vermögen, auch Finanzvermögen genannt. Das Verwaltungs- oder Kämmereivermögen ist solches Vermögen, das die Ortschaft direkt zur Erfüllung ihrer ortschaftlichen Aufgaben benötigt, das werbende oder Finanzvermögen ist solches Vermögen, das durch Abwerfen von Renten oder von Nutzungen teils den einzelnen Ortschaftsangehörigen, teils der Ortschaft als solcher zugute kommt. Allein scharfe Grenzen können zwischen den einzelnen Vermögensgattungen nicht gezogen werden.[4]

Diese Vermögensunterschiede macht jedoch die Gemeindeordnung nicht, dieselbe kennt lediglich Grundstocksvermögen und anderes Vermögen der Gemeinde bezw. der Ortschaft (Art. 26, 153 Abs. 5 GemO.); nach v. Kahr (Bd. 1 S. 246) sind unter Grundstocksvermögen (Stammvermögen) jene Vermögensbestandteile zu verstehen, welche die Bestimmung haben, wenigstens ihrem Werte nach der Gemeinde dauernd erhalten zu bleiben und, sei es als Gebrauchs- oder als rentierende Objekte, gewissermaßen die Grundlage des gemeindlichen Haushaltes zu bilden, im Gegensatze zu jenen Vermögensgegenständen, welche nur vorübergehend der Gemeinde, hier der Ortschaft, verbleiben und dazu bestimmt sind, für gemeindliche (ortschaftliche) Zwecke verbraucht zu werden.

Bezüglich der formellen und materiellen Behandlung des Ortschaftsvermögens gilt als oberster Grundsatz, daß die das Gemeindevermögen betreffenden Bestimmungen der Gemeindeordnung auf die Verwaltung des Ortschaftsvermögens entsprechende Anwendung zu finden haben (Art. 153 Abs. 5 GemO.).[5]

Die oberste Pflicht der Ortschaften hinsichtlich ihres Vermögens ist demnach die, den Grundstock desselben ungeschmälert zu erhalten und veräußerte Bestandteile des rentierenden Vermögens durch Erwerbung

---

[1]) vgl. dagegen die Entscheidungen des obersten Gerichtshofes über Zivilrecht und Zivilprozeß Bd. 6 S. 470.

[2]) vgl. auch v. Seydel in Bl. f. adm. Prax. Bd. 38 S. 215.

[3]) Hiernach kann die Vereinigung des Grundstocks des besonderen Gemeinde- und Stiftungsvermögens einer Ortschaft oder eines sonstigen Bestandteiles der Gemeinde mit dem Gemeinde- und Stiftungsvermögen der betreffenden Gemeinde nur auf Grund eines Vertrages erfolgen, wozu die Zustimmung sämtlicher Beteiligten wie in den Fällen des Art. 4 Abs. 1 Ziff. 1—4 GemO. und die Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde erforderlich ist. Die Bezugnahme auf Art. 4 ist nicht gerade besonders glücklich; denn hier handelt es sich überhaupt nicht um Ortschaften, sondern nur um Gemeinden. Vgl. Seydel in Bl. f. adm. Prax. Bd. 38 S. 215: Es muß deshalb angenommen werden, daß in Gemeinden mit städtischer Verfassung ein übereinstimmender Beschluß des Magistrats und der Gemeindebevollmächtigten und in Landgemeinden die Zustimmung von mindestens zwei Drittel sämtlicher Gemeindebürger in einer Gemeindeversammlung erforderlich ist; die Zustimmung der Ortschaft ist dann gegeben, wenn zwei Drittel der Ortsbürger in der Ortsversammlung ihre Zustimmung gegeben haben (s. auch Linder-Hauck, GemO. S. 43; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 996).

[4]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 246; Mot. z. Entw. eines Gesetzes betr. die GemO.; Stenglein, Wörterb. des deutschen Verwaltungsrechts Bd. 1 S. 541; VGH. Bd. 1 S. 472, Bd. 14 S. 98.

[5]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 990 und v. Seydel Bd. 3 S. 629.

anderer rentierender Objekte sofort oder mindestens allmählich nach vorher festgesetztem Plane zu ersetzen (Art. 26 GemO.).

Dieser Artikel macht einen Unterschied zwischen unrentierlichen und rentierlichen Objekten; unrentierliche Objekte sind ungeschmälert zu erhalten, d. h. im Falle des Verlustes, ganz gleichgültig, ob dieser auf Veräußerung seitens der Ortschaft oder auf andere Umstände zurückzuführen ist, muß von seiten der Ortschaft für ein gleichwertiges Objekt Sorge getragen werden.

Wird z. B. ein ortschaftliches Grundstück, das keine Rente abwirft, um einen wertentsprechenden Preis verkauft, so liegt eine Schmälerung des Grundstockvermögens nicht vor, ebensowenig wie wenn zwei gleichwertige Grundstücke gegeneinander vertauscht werden. Auch der Verkauf von Wertpapieren zum Kurswert bedeutet keine Vermögensschmälerung. Werden in Abgang gekommene Vermögensstücke durch gleichwertige Vermögensstücke, wenn auch anderer Art, ersetzt, so liegt eine Vermögensschmälerung nicht vor. Vermögensschmälerungen, die durch höhere Gewalt verursacht worden sind, müssen ausgeglichen werden, wenn nicht gemäß Art. 26 Abs. 2 GemO. Befreiung eintritt. Eine Minderung des unrentierlichen Vermögens, die ausgeglichen werden soll nach einem Refundierungsplan, bedarf, da eine Schmälerung des Grundstocksvermögens vorliegt, der Genehmigung. Dieselbe muß sich in diesem Falle auch auf den Refundierungsplan erstrecken. Diese Ansicht vertritt auch v. Kahr (Bd. 1 S. 249), während v. Wandt (GemO.) und Roth (Bayr. Zivilrecht Teil 1 S. 40 Nr. 2, S. 277) auf dem Standpunkte stehen, daß bei dem Abgang von unrentierenden Vermögensstücken eine Genehmigung nur dann einzutreten habe, wenn der Verlust nicht alsbald oder allmählich durch den Erwerb eines gleichwertigen Vermögensstückes ausgeglichen wird. Dieser Auffassung, der der klare Wortlaut des Gesetzes und auch die Gesetzgebungsverhandlungen entgegenstehen, kann jedoch nicht beigetreten werden; dieselbe ist darauf zurückzuführen, daß der Satz 2 Abs. 1 irrtümlich in einem engen Zusammenhang mit dem Satz 1 gebracht worden ist. Vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 249 Fußnote 10, wo unter anderem auch darauf hingewiesen ist, daß der Gesetzgeber einerseits nicht beabsichtigt haben könne, Schuldaufnahmen von verhältnismäßig geringem Betrag von der Genehmigung der Verwaltungsbehörde abhängig zu machen und andererseits die Einzehrung von Hunderttausenden des Grundstocksvermögens den Gemeinden nur gegen die Verpflichtung, einen Refundierungsplan aufzustellen, freizugeben.

Art. 26 Abs. 1 Satz 2 handelt von der Veräußerung von Bestandteilen des rentierenden Vermögens. Der Sinn dieser Vorschrift ist, wie sich aus den Gesetzgebungsverhandlungen ergibt, der, daß im Falle der Veräußerung, d. h. der Entfernung von Vermögensbestandteilen aus dem gemeindlichen Vermögen durch einen Willensakt der Ortschaft, andere rentierliche Objekte dafür erworben werden müssen. Weiterhin ist der Sinn der Vorschrift auch der, daß die Renten des erworbenen Vermögensbestandteiles gleich- oder annähend so hoch sind wie die des veräußerten Bestandteiles. Das Schwergewicht beruht also hier auf dem Worte Veräußerung und den Renten des Objektes.

Art. 26 Abs. 1 Satz 2 ist enger als Satz 1 und wird von ersterem umfaßt. Tritt mit der Veräußerung eines rentierenden Vermögensbestand-

teiles zugleich an dessen Stelle ein anderes Vermögensobjekt, das im Werte nicht gleich ist, so kommt Satz 1 zur Anwendung, auch wenn die Renten des erworbenen Objekts gerade so hoch oder noch höher sind als die des veräußerten Bestandteiles. In diesem Falle also unterliegt der Refundierungsplan gemäß Art. 26 Abs. 2 der aufsichtlichen Genehmigung.[1]) Wird jedoch gegen Hingabe des rentierenden Objektes ein anderes gleichwertiges erworben, so ist zu prüfen, ob dieses auch die gleichen oder annähernd hohen Renten abwirft.[2]) Ist letzteres nicht der Fall, so muß ein Plan aufgestellt werden, der angibt, wie die verlorenen Renten wieder allmählich, d. h. in absehbarer Zeit, eingebracht werden. Wenn dieser Vorschrift Genüge geleistet ist und der Plan Garantien bietet, daß Ersatz bald geschaffen ist, so bedarf es nicht der aufsichtlichen Genehmigung, auch wenn für die Renten nicht sofort Ersatz verschafft wird. Der Gesetzgeber will die Renten nicht so streng behandelt wissen wie das die Renten abwerfende Grundstocksvermögen.

Der im Rahmen des Art. 26 Abs. 1 Satz 2 aufgestellte Refundierungsplan kann wieder umgeworfen werden, solange nicht mit der Refundierung tatsächlich begonnen ist; denn es ist Sache der Ortschaft, den Refundierungsplan aufzustellen nach ihrem Belieben; sobald jedoch der Refundierungsplan in Praxis umgesetzt worden ist, kann eine Änderung nur mit aufsichtlicher Genehmigung (Abs. 2 GemO.) stattfinden. Diese Gesetzesauslegung ergibt sich aus den Worten: „nach vorher festgestellten Plänen" in Verbindung mit dem Abs. 2 des Artikels.

Im Anschluß an diese Erwägungen behandelt v. Kahr in Art. 26 Anm. 3 die Frage, ob und nach welchen Vorschriften die Staatsbehörde einschreiten kann, wenn der Refundierungsplan etwa nur zum Scheine aufgestellt ist und tatsächlich keine Gewähr für alsbaldigen Ersatz bietet. In diesem Falle hält v. Kahr mit Recht den Art. 157 GemO. für einschlägig, der sowohl im Hinblick auf Art. 26 Abs. 1 Satz 1 wie Satz 2 zur Anwendung kommen muß, wenn die Verwaltungsbehörde von der Befugnis des Abs. 2 keinen Gebrauch machen will. Ein derartiger Refundierungsplan bedarf eben nach Abs. 2 der Genehmigung.

Auch der Erwerb eines nur vorläufig rentierenden Objektes ist genehmigungspflichtig, wenn nicht in einem Plane dafür Sorge getragen ist, daß mit dem Aufhören der Rente eine Refundierung eintritt.

Den Gegensatz von Veräußerung rentierender Objekte bildet der natürliche unverschuldete Verlust derselben; in einem solchen Falle kann lediglich Abs. 1 Satz 1 des Art. 26 in Betracht kommen; es ist dann wohl für Ersatz des Wertes zu sorgen, auf die Renten braucht aber bei dem Neuerwerb keine Rücksicht genommen zu werden.

Verschiebungen im Ortschaftsvermögen, wenn z. B. aus einem Grundstück, das bisher verpachtet wurde, ein Weg gemacht worden ist, fallen weder unter Satz 2 noch unter Satz 1;[3]) anders verhält es sich, wenn Kapital, das zum Grundstocksvermögen gehört, zum Bau des Weges verwendet wird.

---

[1]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1. S. 253.

[2]) vgl. dagegen Bl. f. adm. Prax. Bd. 49 S. 147, wonach das Wort „rentierlich" soviel bedeutet wie rentenfähig.

[3]) vgl. v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 629 Anm. 15 und v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 253.

Die Verwendung von Grundstocksvermögen zu laufenden Zwecken fällt unzweifelhaft unter Art. 26 Satz 1 u. 2. Gleichwohl hat jedoch diese Rechtsfrage im Hinblick auf die sich widersprechenden Äußerungen bei der Gesetzesberatung zu großem Zweifel Anlaß gegeben, und auch die Ansichten großer Rechtsgelehrter gehen auseinander. So ist v. Wandt im Gegensatze zu v. Kahr der Auffassung, daß die Verwendung des Grundstocksvermögens zu laufenden Ausgaben, auch wenn sofortiger Ersatz eintrete, der aufsichtlichen Genehmigung bedürfe. Diese Auffassung v. Wandts geht zweifellos zu weit, denn sonst müßte man jegliche Verwendung, gleichviel zu welchen Zwecken von behördlicher Genehmigung abhängig machen. Die Bestimmung des Art. 159 Ziff. 1 wäre dann vollständig überflüssig.

Art. 159 Ziff. 1, der in einem gewissen Gegensatze zu Art. 26 steht und auch auf ortschaftliche Verhältnisse Anwendung zu finden hat, unterstellt freiwillige Veräußerungen von Realitäten und Rechten von einem gewissen Werte an der aufsichtlichen Genehmigung ohne Rücksicht, ob Ersatz eintritt oder nicht.[1]) Ist letzteres nicht der Fall, so kommt auf alle Fälle der Art. 26 zur Anwendung. Während also Art. 26 lediglich das Grundvermögen vor Verlusten bewahren will, sorgt der Art. 159 Ziff. 1 dafür, daß die Gemeinden bezw. Ortschaften nicht leichtsinnig Liegenschaften oder Rechte von hohem Werte, wenn auch gegen Ersatz hingeben.

Wird die nach Art. 26 erforderliche Genehmigung nicht erteilt, so sind die Rechtsgeschäfte der Ortschaft unwirksam.

Den Grundsatz, den Art. 26 GemO. aufstellt, durchbricht der darauf folgende Artikel der Gemeindeordnung. Art. 27 GemO., der gemäß Art. 27 Abs. 4 auch auf das ortschaftliche Grundstocksvermögen gleichmäßig Anwendung findet, erlaubt unter bestimmten Voraussetzugnen eine Verteilung des Grundstocksvermögens unter gewisse Ortsbürger. Es liegt hierbei eine Veräußerung im wahren Sinne des Wortes vor; denn der Zweck der Verteilung, wie sie der Art. 27 regelt, ist kein anderer als der, daß Grundstocksvermögen, das bisher im Eigentum der Gemeinde bezw. Ortschaft gestanden hat, in anderer Eigentum übergehen soll.[2])

Voraussetzung der Verteilung von ortschaftlichen Grundstocksvermögensbestandteilen ist in erster Linie, daß das Grundstocksvermögen in unüberbauten Grundflächen besteht und auch der Ortschaft zu Eigentum gehört.[3]) So sagt v. Kahr (GemO. Art. 27 Anm. 3): „Nur Grundstücke nicht auch sonstige Immobilien (Häuser) und die den Immobilien gleichgeachteten Rechte dürfen verteilt werden".

---

[1]) Unter Veräußerung ist auch hier jede auf einen Willensakt zurückzuführende Weggabe eines Vermögensstückes zu verstehen, ein Ausscheiden eines Vermögensstückes aus dem Vermögen der Ortschaft, ganz gleichgültig, aus welchen zivilrechtlichen Gründen die Weggabe erfolgt.

[2]) Eine andere Auffassung ist in den Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 337 vertreten: der Verfasser hält den Art. 27 nur für eine scheinbare Ausnahme von dem Art. 26 hauptsächlich mit Rücksicht darauf, daß das Gemeindevermögen nicht geschädigt werde, weil die zu verteilenden Gründe bereits von den Bürgern benützt werden und andererseits ein Grundzins in Ansatz gebracht werden muß, der die gemeindlichen Interessen wieder ausgleicht. Demgegenüber ist jedoch mit v. Kahr (GemO. Art. 27 Anm. 2) zu betonen, daß der in seiner Größe nicht bestimmte Grundzins kaum als gleichwertiger Ersatz für das zu verteilende Grundstocksvermögen in Betracht kommen kann.

[3]) vgl. Linder-Hauck Art. 27 Anm. 1 und Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 43.

Die weiteren Voraussetzungen, unter denen die Verteilung erfolgen kann, sind folgende:

1. Die Ortschaftsgründe müssen ganz oder teilweise zum Vorteile der Ortsbürger benutzt werden;

2. die Verteilung muß der landwirtschaftlichen Kultur förderlich sein;

3. den Grundstückserwerbern muß zum Besten der Ortskasse ein Grundzins auferlegt werden, der im 25fachen Betrag ablösbar ist;

4. dem Antrage auf Teilung und Festsetzung des Grundzinses müssen mindestens drei Viertel der Ortsbürger zustimmen;

5. die Zustimmenden müssen zusammen mehr als die Hälfte der Grundsteuer entrichten, womit die sämtlichen Ortsbürger und die außer denselben zur Teilnahme an den ortschaftlichen Nutzungen berechtigten Personen in der Ortschaft angelegt sind.[1])

Zu 1. Von einer Verteilung kann also dann keine Rede sein, wenn die Nutzung der Ortschaftsgründe, sei es direkt oder indirekt, ganz in die Ortschaftskasse fließen, gleichviel ob die Ortschaft als solche die Nutznießung vollständig für sich besitzt oder ob sie gegen ein entsprechendes Entgelt dieselbe an andere vergibt.[2])

Zulässig erscheint die Verteilung aber z. B. dann, wenn teils die Ortschaft, teils Ortschaftsangehörige oder letztere allein die Nutznießung haben, oder wenn die Nutzung seitens der Ortschaft um ein zu niedriges Entgelt an die Ortsbürger vergeben ist. Es ist aber hierbei wohl zu beachten, daß der Ausdruck „teilweise" sich nicht bezieht auf einen Teil der Ortschaftsgründe; daß also Teilung der gesamten Ortschaftsgründe nicht schon dann zulässig ist, wenn ein Teil derselben von den Ortsangehörigen benutzt wird, vielmehr kommen nur gerade diejenigen Grundstücke zur Verteilung, die ganz oder teilweise zum Vorteile der Ortsbürger in der angedeuteten Weise verwendet werden. Der Vorteil, worunter nur der direkte Vorteil zu verstehen ist, nicht etwa der Vorteil, der durch Nichterhebung von Umlagen z. B. entsteht, muß den Ortsbürgern zukommen, wobei es jedoch ganz gleichgültig ist, ob an einem Grundstück einer oder mehrere Ortsbürger Nutzungsrechte ausüben. Wird aber etwa ein Grundstück nur von einem nicht innerhalb der Ortsmarkung wohnenden Gemeindebürger oder einem Dritten benützt, so kann dieses nicht mit zur Verteilung kommen. Auch ist weiterhin zu erwähnen, daß eine Verteilung nur dann in Betracht kommen kann, wenn mehrere nutzungsberechtigte Ortsbürger vorhanden sind, sei es nun, daß eines oder mehrere Grundstücke in Frage kommen.

Eine Benützung der Ortschaftsgründe ist dann gegeben, wenn die bloße unbestrittene Tatsache derselben vorliegt; der Nachweis eines Rechts hierzu ist nicht erforderlich, dagegen muß mit v. Kahr (GemO. Art. 27

---

[1]) Hierin ist eine Anerkennung der althergebrachten Rechte, welche die Realgemeinden besessen haben, zu erblicken. Vgl. Maurer, Geschichte der Dorfverfassung in Deutschland Bd. 2 S. 283.

[2]) Hierher rechnet v. Kahr (Art. 27 Anm. 3) auch den Fall, wenn Gemeindegründe zur unbeschränkten Benützung verpachtet sind und nur etwa zur offenen Zeit oder, wenn sie brachliegen, auf Grund des der Gemeinde auf der ganzen Gemeindeflur einschließlich den im Privatbesitz befindlichen Grundstücken zustehenden Weiderechts von den Gemeindeangehörigen beweidet werden.

Anm. 3) gefordert werden, daß die Benützung nicht im Widerstreit mit dem Gesetze gestanden hat.[1])

Zu 2. Ob die Teilung zur Förderung der landwirtschaftlichen Kultur dient, ist Tatfrage und untersteht dem verwaltungsrichterlichen Ermessen.[2])

Zu 3. Zulässig erscheint demnach die Teilung, wenn überhaupt ein Grundzins, der den Charakter einer Reallast hat,[3]) den Erwerbern auferlegt ist. Auf die Höhe desselben hat es hier nicht anzukommen; die Teilung erscheint demnach zulässig, auch wenn ein noch so minimaler die Interessen der Ortschaft offenbar schädigender Grundzins auferlegt ist.

Zu 4. Der erforderliche Antrag ist von dem Ortsausschuß, wenn ein solcher besteht, der Ortsversammlung zur Beratung und Beschlußfassung vorzulegen (Art. 146 Abs. 2, 153 Abs. 5 GemO.). Ist die Vermögensverwaltung gemäß Art. 153 Abs. 3 GemO. dem Gemeindeausschuß übertragen, so wird der Antrag von dem Gemeindeausschuß der Ortsversammlung vorgelegt. Ist weder ein Ortsausschuß gewählt noch die Vermögensverwaltung dem Gemeindeausschuß übertragen, so beschließt nur die Ortsversammlung über die Teilung und den Grundzins (Art. 153 Abs. 5 GemO.).

Die Ortsversammlung beschließt nicht nur über die Teilung selbst und darüber, wie sie stattfindet, sondern auch über die Höhe des Grundzinses. Die Teilung erscheint aber nur dann zulässig, wenn drei Viertel der Ortsbürger, d. h. aller innerhalb der Ortsmarkung wohnenden Gemeindebürger, der Teilung und einem festgesetzten Grundzins zustimmen. Es genügt aber nicht, wenn etwa die Teile nur in groben Umrissen bestimmt würden, die Teilung muß vielmehr konkrete Gestalt angenommen haben, so daß ersichtlich ist oder leicht berechnet werden kann, welches Land die einzelnen Anteilsberechtigten erhalten sollen. Auch ist noch besonders hervorzuheben, daß nur die Ortsbürger, nicht aber etwa Nutzungsberechtigte, die keine Ortsbürger sind, mit abstimmen dürfen.[4])

Andererseits sind aber auch diejenigen Ortsbürger abstimmungsberechtigt, die nicht nutzungsberechtigt sind.[5]) Herrscht Streit darüber, ob ein Nichtnutzungsberechtigter oder ein Nutzungsberechtigter ein Stimmrecht besitzt oder nicht, so kommt Art. 8 Ziff. 26 VGG. in Betracht.[6]) [7])

Zu 5. Diese Bestimmung soll einigermaßen Ersatz bieten dafür, daß der § 25 rev. GemEd. nicht in die Gemeindeordnung übernommen

---

[1]) So heißt es auch in den Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 339 wörtlich: „Daß aber eine bloße unberechtigte Benützungstatsache, welche pflichtgemäß von der Aufsichtsbehörde abzustellen wäre, nicht als im Sinne des Gesetzes genügend erscheinen kann, unterliegt wohl keinem Zweifel".

[2]) VGH. Bd. 9 S. 284; ebenso auch Bl. f. adm. Prax. Bd. 37 S. 4 ff. — In den Bl. f. adm. Prax. Bd. 22 S. 79 ist Klage darüber geführt, daß die Anträge auf Grundstocksvermögensteilung hauptsächlich dann gestellt werden, wenn zu erwarten ist, daß bei kommenden Bahnbauten der Wert der Grundstücke steigt. Einem derartigen Ansinnen ist dort unter anderem mit dem Hinweis begegnet, daß ein derartiges Teilungsgesuch, weil die Teilung nicht zur Förderung der landwirtschaftlichen Kultur dient, als zur Zeit unzulässig abzuweisen ist.

[3]) vgl. v. Kahr, GemO. Art. 27 Anm. 5; Bl. f. adm. Prax. Bd. 39 S. 161 ff., 177 ff.

[4]) vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 341; Linder-Hauck, GemO. Art. 27 Anm. 2 d und Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 340, Bd. 31 S. 53 ff.

[5]) s. v. Kahr, GemO. Art. 27 Anm. 8.

[6]) s. auch Bl. f. adm. Prax. Bd. 31 S. 57.

[7]) Über die Frage, wie die drei Viertelteile sich berechnen, wenn Bruchteile sich ergeben, s. v. Kahr, GemO. Art. 27 Anm. 8.

wurde. Dieser Artikel bestimmte, daß Gemeindegrundteilungen nur wegen nachgewiesenen überwiegenden Vorteils für die Gemeinde mit Zustimmung der Mehrheit von drei Vierteilen sämtlicher wirklichen Gemeindeglieder der Gesamtgemeinde, unter welchen drei Vierteilen jedoch die Großbegüterten der Gemeinde sowie der oder die Schäfereiberechtigten begriffen sein müssen, und mit höherer Kuratelgenehmigung stattfinden dürfen.[1])

In Art. 27 GemO. heißt es: „Wenn die Zustimmenden (nicht die Abstimmenden, vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 240) zusammen mehr als die Hälfte der Grundsteuern entrichten, womit die sämtlichen Gemeindebürger und Heimatberechtigten und die außer denselben zur Teilnahme an den Gemeindenutzungen berechtigten Personen in der Gemeinde angelegt sind".[2])

Die analoge Anwendung dieser Bestimmung macht insofern Schwierigkeiten, als fraglich erscheint, ob auch die innerhalb der Ortsmarkung Wohnenden, in der Gemeinde Heimatberechtigten, bei der Berechnung der Gesamtgrundsteuersumme (nicht Haussteuer) einzuberechnen sind. Um diese Frage richtig würdigen zu können, ist zunächst zu erforschen, warum der Gesetzgeber den Grundbesitz der Heimatberechtigten mitberechnet haben wollte. Das Motiv hierfür war jedenfalls die Erwägung, daß die Heimatberechtigten wegen eventueller Unterstützungen, die sie von der Gemeinde zu erwarten haben, ein großes Interesse an der Erhaltung der Leistungsfähigkeit und damit auch an der Erhaltung des gemeindlichen Grundstocksvermögens haben. Da jedoch die Ortschaft als solche, gegenüber den in der Gemeinde Heimatberechtigten keinerlei Verpflichtungen hat, so wird man mit v. Kahr, (GemO. Bd. 1 S. 270) die Ansicht vertreten können, daß die in der Gemeinde Heimatberechtigten auch wenn sie in der Ortsmarkung wohnen bei der Berechnung der Gesamtgrundsteuersumme auszuscheiden haben.[3])

Zu erwähnen ist weiterhin, daß die Grundstücke innerhalb der Ortsmarkung gelegen sein müssen, daß die Abstimmung gemäß Art. 149 Abs. 3, der analog Anwendung zu finden hat, erfolgen muß, und daß bei Ladung zur Ortsversammlung nicht nur die Ladung der Nutzungsberechtigten, sondern die Ladung aller Ortsbürger erforderlich ist.

Was die Anteilsberechtigung anbelangt, so verweist Art. 27 Abs. 3 auf Art. 32 GemO. mit folgenden Worten: „Der Anspruch auf einen Anteil und der Teilungsmaßstab richtet sich nach den Bestimmungen des Art. 32". Demgemäß richtet sich das Recht der Teilnahme an der Teilung nach dem Rechte zur Teilnahme an den Nutzungen der Gründe.[4]) Die

---

[1]) Die Stimmberechtigung wird nicht dadurch beeinträchtigt, daß einzelne Ortsbürger aus einem Privatinteresse unmittelbar beteiligt sind, sei es nun, daß ihre Nutzungsrechte auf privaten oder öffentlichen Rechtstiteln beruhen (Art. 27 Abs. 2 GemO.); vgl. Prot über die Sitzungen des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1866—1869 Beil.-Bd. 2 S. 476 und Verhandl. der Kammer der Reichsräte 1868/69 Prot.-Bd. 6 S. 337 ff.

[2]) Die Bestimmungen der Verordnung v. 11. 5. 1814 dürften hiermit unnötig und beseitigt worden sein; s. Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 340; dagegen Pechmann, Wirkungskreis der Distriktsverwaltungsbehörden S. 338.

[3]) In den Bl. f. adm. Prax. Bd. 44 S. 155 heißt es: Soweit Heimatberechtigung in Frage kommt, ist, da diese sich nur auf die Gemeinde bezieht, zugleich Ortsangehörigkeit erforderlich.

[4]) Im Gegensatze zu den früheren Bestimmungen des § 25 rev. GemEd., wonach bei Gemeindegrundverteilungen jedes Gemeindeglied einen Anteil zu beanspruchen hatte ohne Rücksicht darauf, ob es nutzungsberechtigt war oder nicht; vgl. Pözl, Verfassungsrecht und Bl. f. adm. Prax. Bd. 8 S. 369, Bd. 18 S. 337, Bd. 29 S. 23.

Frage, ob die Grundteilung an sich nicht durch ein bestehendes Rechtsverhältnis (besondere Rechtstitel oder Herkommen) geregelt ist, braucht nicht untersucht zu werden bei der Beurteilung der einzelnen Fälle.[1])

Den Nutzungsberechtigten steht es frei, entgegen dem gesetzlichen Teilungsmodus auch anderen Ortsbürgern, die keine Nutzungsrechte haben, oder gar dritten Personen, die außerhalb der Ortsmarkung wohnen, denen aus öffentlichrechtlichen oder privatrechtlichen Gründen Nutzungsrechte zustehen, Anteilsrechte zu gewähren. Gegenüber solchen Personen, die ihre Rechte auf Privatrechtstitel stützen,[2]) wird dies auch der einzige Weg sein, da diesem Privatrechtstitel durch die öffentlichrechtliche Teilung nicht vorgegriffen werden kann.[3]) [4])

In diesen Fällen müssen aber alle Anteilsberechtigten ihre Zustimmung erklären; eine Vergewaltigung eines einzelnen durch Majoritätsbeschluß ist ausgeschlossen; dies trifft auch dann zu, wenn ein anderer Verteilungsmaßstab als der gesetzliche der Verteilung zugrunde gelegt werden soll.[5]) [6])

Gemäß Art. 27 Abs. 4 sollen diejenigen, welche in der Gemeinschaft ihrer Anteile zu bleiben wünschen, dieselben im Zusammenhange zugemessen erhalten. Diese Zumessung hat so zu erfolgen, daß die Anteile räumlich derart nebeneinander zu liegen kommen, daß eine gemeinschaftliche Benützung erfolgen kann. Vgl. v. Kahr, GemO. Art. 27 Anm. 14; gleichgültig ist es hierbei, ob jedem einzelnen sein Anteil gesondert zugemessen wird[7]) oder ob die Zumessung gemeinsam zu Miteigentum erfolgt.[8]) Das Gemeinschaftsverhältnis an sich ist dann privatrechtlicher Natur.[9])

---

[1]) s. Bl. f. adm. Prax. Bd. 29 S. 24; vgl. auch v. Kahr, GemO. Art. 27 Anm. 13a; v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 630; Linder-Hauck, GemO. Art. 27 Anm. 5; Bl. f. adm. Prax. Bd. 14 S. 247, Bd. 20 S. 22.

[2]) vgl. hierher Entsch. des II. Zivilsenats des bayrischen Obersten Landesgerichts (Sammlung von Entsch. des bayr. Obersten Landesgerichts in Zivils. und des Notariatsdisziplinarhofs Bd. 7 S. 3): „Es besteht weder eine Vermutung für die privatrechtliche Natur der Nutzungsrechte noch eine solche für die öffentlichrechtliche Natur der Nutzungsrechte an den unverteilten Gemeindegründen; auch weist auf die privatrechtliche Natur von Gemeindenutzungsrechten weder der Umstand allein hin, daß sie auf den früheren Bestand einer Markgenossenschaft zurückzuführen sind, noch die Ungleichheit in der Beteiligung an den Nutzungsrechten in der Gemeinde, noch die Verbindung der Rechte mit einem Haus oder Grundstück, noch die erfolgte Eintragung der Rechte in das Grundsteuerkataster oder als Zubehör von Anwesen in das Hypothekenbuch, noch die Zusammenlegung mehrerer Rechte bei einem Anwesen oder deren Übertragung auf andere Anwesen, noch der Umstand, daß die Rechte auch gegenüber dem eigenen Bedarf der Gemeinde bevorzugt sind. Durch Herkommen und Unvordenklichkeit können auch im Bereich des öffentlichen Rechts Rechte erworben werden. Wer behauptet, daß ihm ein Privatrecht auf Gemeindenutzungen zusteht, hat dies zu beweisen, es ist nicht Sache des Gegners, darzutun, daß die Nutzungsrechte auf dem Gemeindeverband beruhen".

[3]) vgl. aber Art. 1—5, 47 ff. des Gesetzes v. 28. 5. 1852 über die Ausübung und Ablösung des Weiderechts auf fremden Grund und Boden (Ges.-Bl. 1851/52 S. 601).

[4]) vgl. v. Kahr, GemO. Art. 27 Anm. 9a; s. dagegen Staudinger in Bl. f. RA. Bd. 35 S. 388, 391 Anm. 12.

[5]) In den Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 342 ist für den Fall, daß hierbei ein einzelner Widerspruch erhebt, empfohlen, man solle diesem den ihm gesetzlich gebührenden Anteil, zumessen und dann das übrige Land nach einem Maßstab, der die Zustimmung aller Anteilsberechtigten findet, teilen. Einem derartigen Verfahren dürfte das Gesetz nicht entgegenstehen.

[6]) vgl. auch Linder-Hauck, GemO. Art. 27 Anm. 6; Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. Abt. 2 S. 704.

[7]) So v. Kahr a. a. O.

[8]) s. auch v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 630.

[9]) vgl. v. Kahr, GemO. Art. 27 Anm. 14.

In Anwendung des Art. 27 Abs. 5 GemO. ist bei jeder Grundteilung ein besonderer Anteil,[1]) der von der Belastung mit Grundzins frei bleibt, für den Volksschulfond derjenigen Gemeinde, in welcher die Verteilung stattfindet, auszuscheiden.[2]) Auch diese Bestimmung ist analog auf die Verteilung von Ortschaftsgründen anzuwenden.[3]) Der Anteil bleibt in diesem Falle Eigentum der Ortschaft, die Nutzungen fließen der Schule zu, die jeweils von den Kindern der Ortschaft besucht werden muß. Werden mehrere Schulen besucht, so ist für jede Schule ein besonderer Teil auszuscheiden. Die Nutzungsanteile fallen dem Schulfonds zu, sie können aber auch dem Lehrer zugewiesen werden.[4]) [5]) Findet eine Umschulung der Ortschaft statt, so fließen von diesem Zeitpunkt ab die Nutzungen dem neuen Schulfonds zu. Die Nutzungen gehen im gleichen Umfang auf die neue Schule über, gleichviel ob es sich um eine Sprengelschule handelt oder nicht;[6]) man kann deshalb auch nicht behaupten, daß die Nutzungsrechte der neuen Schule auf eine freiwillige Leistung der eingeschulten Ortschaft zurückzuführen sei. Diese ortschaftliche Verpflichtung erscheint als Überbleibsel der alten Sprengelschule; während nach dem neuen Schulbedarfgesetz v. 28. 7. 1902 die Ortschaft keine selbständige Bedeutung im Schulfinanzrecht mehr besitzt, hat sich diese ältere Bestimmung der Gemeindeordnung bis auf den heutigen Tag erhalten. Dieselbe legt den Ortschaften direkte Verpflichtungen im Schulfinanzrecht auf. Hiernach haben Ortschaften, auch wenn sie keine eigene Schule haben, doch einen Anteil für die Schule der Hauptgemeinde auszuscheiden. Der ausgeschiedene Anteil bleibt von der Belastung mit Grundzins frei.

Nach Art. 159 Ziff. 2 GemO., der auch auf Ortschaften Anwendung zu finden hat, ist bei Verteilung von Ortschaftsgründen staatsaufsichtliche Genehmigung erforderlich, d. h. die gesamte Verteilung erlangt erst mit der Genehmigung rechtliche Wirksamkeit. Ob die Staatsbehörde die Genehmigung erteilen will oder nicht, ist ganz ihrem staatsaufsichtlichen Ermessen anheimgegeben; die Verwaltungsbehörde hat zunächst zu prüfen, ob aus allgemeinen Gründen die Grundteilung opportun erscheint, ob die Teilung staatlichen Interessen nicht zuwiderläuft, ob sie den gemeindlichen Interessen dient, insbesondere ob der Grundzins eine angemessene Höhe erreicht[7]) und ob für die Volksschule ein angemessener besonderer Teil ausgeschieden ist. Desgleichen wird die Verwaltungsbehörde auch zu prüfen haben, ob den Bestimmungen des Art. 27 Abs. 4 GemO. Rechnung ge-

---

[1]) Die Bestimmung der Größe desselben ist der Ortsversammlung und der Aufsichtsbehörde vorbehalten.

[2]) Diese Ausscheidung bestand bereits vor Inkrafttreten der Gemeindeordnung, geregelt durch die Verordnung v. 16. 4. 1800, v. 30. 9., 14. 10. 1803, 10. 6. 1807, 22. 11. 1810, 21. 5. 1811; Döllinger, VO.-Samml. Bd. 11 Abt. 3, 4 S. 1679—1685, Bd. 14 Abt. 2 S. 192—196; § 25 rev. GemEd., Ministerialentschließung v. 15. 11. 1858, v. 26. 9. 1874 (Kultusministerialamtsblatt S. 443); Weber, VO.-Samml. Bd. 10 S. 474.

[3]) vgl. Sailer, Schulbedarfgesetz von 1903 S. 76, 111.

[4]) s. v. Kahr, GemO. Art. 27 Anm. 16; Sailer a. a. O. S. 76.

[5]) Wurde nach früheren gesetzlichen Bestimmungen dem Lehrer die Nutzung überlassen, so war dieses fassionsmäßig überlassene Nutzungsrecht öffentlichrechtlicher Natur; s. VGH. Bd. 29 S. 29.

[6]) s. VGH. Bd. 29 S. 29.

[7]) Die Verwaltungsbehörde hat aber kein Recht, den Grundzins irgendwie festzusetzen; vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 37 S. 6. Ein derartiges Vorgehen würde für die Ortschaft eine Verletzung ihres Selbstverwaltungsrechtes bedeuten.

tragen ist. Hat die Behörde aus administrativen Gründen keine Bedenken gegen die Teilung, so hat sie noch des weiteren zu prüfen, ob auch die gesetzlichen Voraussetzungen des Art. 27 Abs. 1 GemO. vorliegen. So muß auch insbesondere darauf gesehen werden, daß der Beschluß der Ortschaft in gesetzmäßiger Weise zustande gekommen ist. Ist letzteres nicht der Fall, so besteht für die Verwaltungsbehörde keine Veranlassung, gemäß Art. 157 Abs. 1 Ziff. 4 vorzugehen, auch wird sie den Beschluß nicht gemäß Art. 157 Abs. 3 behandeln und die Zurücknahme fordern, weil ihm die Wirksamkeit und Ausführbarkeit fehlt.[1] [2] Liegen die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Grundteilung vor und sind auch im Laufe des Verfahrens keine Rechtsansprüche Dritter geltend gemacht worden, so hat die Verwaltungsbehörde den Teilungsakt zu genehmigen, wenn nicht administrative Gründe entgegenstehen. Hält sie aus administrativen Gründen eine Verteilung für untunlich, so wird sie, ohne in die Frage der Zulässigkeit der Teilung einzutreten, die Genehmigung versagen; hält sie aber aus staatsaufsichtlichen Erwägungen eine Teilung für erlaubt, dagegen die rechtlichen Voraussetzungen für nicht gegeben, so muß sie die Genehmigung versagen.

Mit der Bestimmung des Art. 159 Abs. 1 Ziff. 2 GemO. konkurriert die Bestimmung des Art. 8 Ziff. 29 VGG. in Verb. mit Art. 12 dieses Gesetzes, wonach alle bestrittenen Rechtsansprüche und Verbindlichkeiten hinsichtlich der Verteilung von Ortschaftsgründen als Verwaltungsrechtssachen im verwaltungsrechtlichen Verfahren und in höchster Instanz vom Verwaltungsgerichtshof zu entscheiden sind.[3]

Ist die Genehmigung erteilt, so gehen die Anteile kraft Gesetzes in das Eigentum des einzelnen über. Ein rechtswirksam genehmigter Teilungsakt liegt aber nur dann vor, wenn die einzelnen Anteile genau bestimmt und den betreffenden Berechtigten zugewiesen sind.[4] Abmachungen unter den Nutzungsberechtigten, wonach denselben Anteile zugewiesen werden, haben nur eine tatsächliche Bedeutung, der Verkauf solcher Anteile hat, abgesehen von den Bestimmungen des Art. 33 GemO., keinerlei rechtliche Bedeutung, insbesondere kann hieraus keine Übertragung des Gemeinderechts gefolgert werden.[5] Streitigkeiten, die nach der Genehmigung entstehen, gehören zur Zuständigkeit der Gerichte, es sei denn, daß sie im öffentlichen Recht ihren Grund haben.[6]

Nicht zu verwechseln mit den Gemeindegrundteilungen sind Teilungen von Gründen, die im Miteigentum mehrerer Ortschaften oder von Ortschaften und Gemeinden stehen; derartige Teilungs- oder Eigentumsansprüche sind privatrechtlicher Natur.

---

[1] s. Bl. f. adm. Prax. Bd. 31 S. 56.

[2] Erhält ein Ortsversammlungsbeschluß, der den gesetzlichen Voraussetzungen nicht entspricht, eine Genehmigung, so ist er gleichwohl nichtig und die erfolgte Teilung ungültig; dieselbe muß dann zurückgezogen werden.

[3] vgl. hierüber v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 274 Anm. 12; Linder-Hauck, GemO. S. 93; Krais, Komm. z. VGG. S. 94; Reger-Dyroff Art. 8 Ziff. 29 Anm. und die dort erwähnte Literatur; VGH. Bd. 14 S. 145, Bd. 18 S. 125; Bl. f. adm. Prax. Bd. 31 S. 57. Praktisch dürfte die Frage über das Ineinandergreifen der beiden vorerwähnten Gesetzesbestimmungen gelöst sein in Bl. f. adm. Prax. Bd. 37 S. 4.

[4] VGH. Bd. 27 S. 93.

[5] vgl. VGH. a. a. O. — Über Mitteilungen seitens der Verwaltungsbehörde an das Rentamt vgl. v. Kahr Art. 27 Anm. 15a und die dort angeführten Bestimmungen.

[6] Erkenntnis des Kompetenzkonfliktshofes v. 3. 5. 1879, RegBl. S. 910.

Neben der Verteilung von Gemeinde- bezw. Ortschaftsgründen zu Eigentum der Nutzungsberechtigten kennt die Gemeindeordnung im Gegensatze zu dem revidierten Gemeindeedikt auch eine Verteilung zu Nutznießung auf Lebensdauer oder eine bestimmte Zeit. Die gesetzliche Unterlage hierfür bietet Art. 28 GemO., der sich an den vorausgehenden Artikel anlehnt und ebenso wie der Art. 27 auch auf die ortschaftlichen Verhältnisse gemäß Art. 153 Abs. 5 Anwendung zu finden hat, wenn auch in diesem Artikel nicht eine dem Art. 27 Abs. 5 entsprechende Bestimmung Aufnahme gefunden hat.[1]) Wenn nun auch Art. 28 lediglich auf Art. 27 Abs. 1 verweist, so kann es doch keinem Zweifel unterliegen, daß auch die übrigen Bestimmungen dieses Artikels mit Ausnahme des Abs. 4 und 5 anzuwenden sind.[2])

Wenn also eine Ortschaft ihr gehörige Gründe, nach Parzellen abgeteilt, den Nutzungsberechtigten auf Zeit oder Lebensdauer unentgeltlich oder um einen dem Nutzwert nicht entsprechenden Betrag überläßt, so ist ein derartiger Ortsversammlungsbeschluß an die Voraussetzungen des Art. 27 Abs. 1 gebunden und bedarf gemäß Art. 159 Abs. 1 Ziff. 2 der Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde. Die Anteilsberechtigung richtet sich nach Art. 32 GemO., und Streitigkeiten fallen unter Art. 8 Ziff. 29 VGG.

Die Frage, ob auch die Bestimmungen des Art. 27 Abs. 4 Satz 1 und Abs. 5 zur Anwendung zu kommen haben, ist zu verneinen, denn Art. 28 GemO. enthält keine so gewaltig in das Wirtschaftsleben der Gemeinde bezw. Ortschaft eingreifende Bestimmungen wie der Art. 27, denn es werden hier nur die Nutzungen verteilt, und zwar nur auf Zeit; ein Bedürfnis, die Bestimmungen des Art. 27 Abs. 4 anzuwenden, besteht nicht, und der Gesetzgeber hätte meines Erachtens, wenn er dies gewollt hätte, ausdrücklich auf Abs. 4 verwiesen. Das gleiche hat von Abs. 5 zu gelten. Dieser Absatz wurde nur mit Rücksicht auf die bisherigen Bestimmungen in das Gesetz aufgenommen; Bestimmungen aber, die vorgeschrieben hätten, daß bei Grundverteilung zur Nutznießung auch der Schule zu gedenken sei, bestanden vor Inkrafttreten der Gemeindeordnung nicht.

Die Nutzteilung der Gründe ist grundverschieden von der Pacht. Ob das eine oder das andere Rechtsverhältnis vorliegt, ist eine Tatfrage und nach den Umständen des einzelnen Falles zu würdigen. Hierbei ist die innere Beschaffenheit des Rechtsverhältnisses nicht der Rechtstitel, auf den der Rechtsanspruch gestützt wird, oder die äußere Form der Entscheidung maßgebend.[3])

In erster Linie ist bei der Beurteilung derartiger Fälle die Absicht der Beteiligten maßgebend; wollten diese bei der Verteilung der Grundstücke die Interessen der Nutzungsberechtigten oder der Ortsbürger wahren, so ist ein öffentlichrechtliches Verhältnis anzunehmen. Dies trifft vor allem dann zu, wenn die Teilung nur unter den Nutzungsberechtigten oder Ortsbürgern vorgenommen wird, indem die einzelnen Anteile den Teil-

---

[1]) Art. 28 GemO. lautet: „Eine Verteilung von Gemeindegründen zur Nutznießung auf Lebensdauer oder auf bestimmte Zeit ist ebenfalls an die in Art. 27 Abs. 1 bezeichneten Voraussetzungen gebunden, insofern die Nutznießung unentgeltlich oder gegen Entrichtung einer dem Nutzungswerte nicht entsprechenden Abgabe gestatten werden will".

[2]) vgl. v. Kahr, GemO. Art. 28 Anm. 2; Linder-Hauck, GemO. Art. 28 Anm. 1.

[3]) VGH. Bd. 12 S. 485.

nehmern zugeteilt oder zugelost werden oder gar für die Schule ein Nutzanteil reserviert wird. Ist das Entgelt ein sehr geringes, so spricht auch dieser Umstand gleichfalls für eine Nutzteilung, ebenso wenn in der Ortsversammlung auch die Nutzungsberechtigten abgestimmt haben. Der Umstand, daß die Nutzteilungen vor dem Inkrafttreten der Gemeindeordnung gesetzlich nicht geregelt waren, läßt keinen Schluß dahin zu, daß derartige Handlungen der Ortschaft, wenn sie vor diesem Zeitpunkt stattgefunden haben, ein Pachtverhältnis begründet haben. Auch in solchen Fällen ist nach den vorgenannten Grundsätzen zu verfahren.[1]) Für die Annahme eines Pachtverhältnisses spricht, wenn auch nicht ausschlaggebend, der Umstand, daß das Entgelt angemessen ist, und daß die Ländereien ohne Rücksicht auf die Nutzungsberechtigten womöglich an die Meistbietenden vergeben worden sind. Die Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde allein kann nicht ausschlaggebend sein, wohl aber kann sie bei der Auslegung des einzelnen Falles von Bedeutung werden.

Trotz des Hinweises des Art. 28 auf Art. 27 Abs. 1 GemO. dürfte meines Erachtens die Auferlegung eines Grundzinses nicht verlangt werden können, da eine derartige Bestimmung dem Verbote der unentgeltlichen Verteilung der Nutzungen gleichkäme, was der Gesetzgeber keineswegs gewollt haben kann, da er in dem Art. 28 von unentgeltlicher Nutznießung spricht.

Zu erörtern ist nun noch die weitere Frage, ob die gewährten Nutzungen widerruflich sind. Nach v. Kahr (GemO. Art. 28 Anm. 4a) ist diese Frage zu bejahen, und zwar stützt v. Kahr diese Widerruflichkeit auf Art. 35 GemO. mit der Begründung, daß die Gemeinden, wenn sie befugt sind, selbst herkömmliche Nutzungen aufzuheben, erst recht befugt sein müssen, auch Nutzungsverteilungen nach Art. 28 GemO. wieder rückgängig zu machen. Diese Auffassung v. Kahrs ist meines Erachtens unzutreffend. Abgesehen von dem Sprachgebrauch des Art. 35, der nur nach bisherigem Ortsgebrauch gewährte Nutzungen dem Widerrufe unterstellt, übersieht v. Kahr, daß nach Art. 35 GemO. die Nutzungen nur im Falle des Bedürfnisses einzuziehen sind, während Art. 28 keine Rücksicht auf die Gemeindebedürfnisse nimmt und die Verteilung trotz Erhebung von Gemeindeumlagen gestattet. Auch ist der Unterschied in der Entstehung der herkömmlichen Nutzungsrechte und der Nutzungsrechte des Art. 28 so grundverschieden, daß man sie nicht miteinander vergleichen und insbesondere nicht den Schluß ziehen kann, daß hier wie dort durch spätere Äußerungen die Gemeinde dieselben widerrufen könne. Hätte die Gemeindeordnung ein Widerrufsrecht dieser Nutzungen gewollt, so wäre dies wie im Art. 31 Abs. 2 GemO. sicherlich auch sprachlich zum Ausdruck gekommen. Es dürfte deshalb die Nutzungsverteilung des Art. 28. die ohnedies nur auf Zeit oder Lebensdauer erfolgt, schlechthin unwiderruflich sein. Diese Rechtsanschauung führt auch

---

[1]) s. VGH. Bd. 12 S. 4484. — In dieser Entscheidung spricht der Verwaltungsgerichtshof folgenden Satz aus: „Hat eine Gemeinde gewisse gemeindliche Grundparzelle auf eine längere Zeit von Jahren an ihre Gemeindeglieder in Anerkennung des diesen zustehenden allgemeinen Nutzungsrechtes am Gemeindevermögen verpachtet, so liegt ein im Gemeindeverband wurzelndes Nutzungsrecht, sohin ein öffentlichrechtliches Verhältnis vor; es sind deshalb zur Entscheidung darüber, ob in einem solchen Falle die Nutzung einer derartigen Gemeindeparzelle dem früheren Besitzer des Anwesens, welchem bei der Verpachtung die Parzelle zugeteilt wurde, oder dem damaligen Besitzer des Anwesens zusteht, die Verwaltungsbehörden zuständig. Vgl. auch v. Kahr, GemO. Art. 27 Anm. 4b.

keineswegs in der praktischen Durchführung irgendwelche Härten mit sich für die Gemeinde oder die Ortschaft und greift auch nicht störend in den landwirtschaftlichen Betrieb der Anteilsberechtigten ein.

Die Verteilung von Waldbeständen, die zu den Ortschaftsgründen gehören, sei es zu Eigentum oder zur Nutznießung,[1]) unterliegt sowohl den Voraussetzungen des Art. 27, 28 als auch den erschwerenden Bedingungen des Art. 29 GemO.;[2]) auch eine staatsaufsichtliche Genehmigung nach Art. 159 Abs. 1 Ziff. 2 ist erforderlich.

Abgesehen von den Voraussetzungen des Art. 27 Abs. 1 GemO., ist demnach erforderlich:

1. daß die Verteilung (auch die Verteilung zur Nutznießung) zum Zwecke der Rodung geschieht.[3]) Die Rodung muß nach den Bestimmungen des Forstgesetzes erlaubt und genehmigt sein;[4]) der Verwaltungsbehörde steht es frei, bezüglich der Frage der Rodung und der übrigen Voraussetzungen der Teilung keine Erhebungen zu pflegen, wenn sie die Teilung aus administrativen Gründen versagt;

2. daß die betreffenden Waldgrundstücke zur Waldkultur nicht geeignet sind, oder

3. daß der örtliche[5]) Überfluß an Waldbeständen sich vereint mit einem örtlichen Mangel an Acker-, Weide- oder Wiesengründen, so daß die Teilung in wirtschaftlichem Interesse notwendig erscheint.

Streitigkeiten darüber, ob die betreffenden Waldgrundstücke zur Waldkultur nicht geeignet sind, oder ob der örtliche Überfluß an Waldbeständen und der Mangel an Weide-, Acker- oder Wiesengründen eine Teilung im wirtschaftlichen Interesse nötig macht, dürften verwaltungsrechtlicher Natur sein. Bezüglich der ersteren Streitigkeiten hat auch v. Kahr diese Frage bejaht, während er bezüglich der letzteren mit dem Verwaltungsgerichtshof (Bd. 15 S. 33)[6]) annimmt, daß diese gemäß Art. 13 Abs. 1 Ziff. 3 VGG. der Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofs entzogen seien. Ein Unterschied in der Behandlung der beiden Streitigkeiten ist aber nicht zu ersehen. Sie gehören beide zu den Voraussetzungen, unter denen, abgesehen von den Voraussetzungen des Art. 27 Abs. 1, die Verteilung von Gemeindewaldungen zulässig erscheint.

Der durch die Abtreibung erzielte Erlös muß in die Kasse der Ort-

---

[1]) vgl. v. Kahr, GemO. Art. 29 Anm. a.

[2]) Art. 29 GemO. lautet: „Gemeindewaldungen können nur behufs der nach den Forstgesetzen zulässigen Rodungen und nur dann verteilt werden, wenn sie zur Waldkultur nicht geeignet sind, oder wenn der örtliche Überfluß an Waldbeständen und der Mangel an Weide-, Acker- oder Wiesengründen eine Teilung im wirtschaftlichen Interesse nötig macht.

Der durch die Abtreibung erzielte Erlös muß in die Kasse der betreffenden Gemeinde oder Ortschaft fließen".

[3]) Eine Verteilung der Waldbestände in Parzellen an die Nutzungsberechtigten ist unzulässig. Die Staatsaufsichtsbehörde hat in solchen Fällen einzuschreiten; v. Kahr, GemO. Art. 29 Anm. 5a.

[4]) vgl. Art. 6, 7 Abs. 2 ForstG.; § 13 der besonderen Vollzugsvorschriften hierzu in Verb. mit Art. 109 ForstG. und Art. 30 GemO. (Art. 37 ForstG. hat nur Privatwaldungen im Auge).

[5]) Dieses Wort ist nicht wörtlich zu verstehen, sondern bedeutet soviel wie in der betreffenden Gegend, d. h. in derselben oder in angrenzenden Gemeinden.

[6]) Die Gründe, welche der Verwaltungsgerichtshof in dieser Entscheidung anführt, sind nicht überzeugend. Es wird lediglich behauptet, daß es sich hier um eine Tatfrage und dort um eine Ermessenssache handle.

schaft fließen, ganz gleichgültig ob die Verteilung zu Eigentum oder zu Nutznießung erfolgt, und ohne Rücksicht auf die Art des Nutzungsrechtes (Art. 29 Abs. 2 GemO. und v. Kahr, GemO. Art. 29 Anm. 4). Die Behandlung des Erlöses bemißt sich nach Art. 31 GemO.

Handelt es sich um Teilung eines im Miteigentum mehrerer Ortschaften oder einer Ortschaft und einer Gemeinde bestehenden Waldes, so kommt Art. 20 ForstG. zur Anwendung, wenn die Forstbenützung fortgesetzt werden soll; hierzu ist Genehmigung der Kreisregierung als Forstpolizeistelle (Art. 109 ForstG.) erforderlich. Streitigkeiten beurteilen sich nach Art. 10 Ziff. 8 VGG.

Der Ertrag des Ortschaftsvermögens.

Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß die Bestimmungen der Gemeindeordnung (Art. 31 ff.) im Hinblick auf Art. 153 Abs. 6 GemO. auch auf Ortschaften analoge Anwendung zu finden haben. Hierauf deutet auch Art. 31 Abs. 3 und Art. 33 Abs. 6. GemO.[1])

Wie die Gemeindeordnung in Art. 26 dafür Sorge trägt, daß das Grundstocksvermögen ungeschmälert erhalten bleibt, so bestimmt sie im Art. 31 Abs. 1 GemO., daß der Ertrag des Gemeindevermögens, hier des Ortschaftsvermögens, zur Bestreitung der Gemeindebedürfnisse bezw. Ortschaftsbedürfnisse zu verwenden sei.

Über den Fall, daß der Ertrag des Ortschaftsvermögens ohne Erhebung von Umlagen (örtlichen Verbrauchssteuern und anderen örtlichen Abgaben; vgl. v. Kahr, GemO. S. 281 Anm. 1) die zur Deckung der Bedürfnisse[2]) geforderten Ausgaben übersteigt, enthält der Abs. 1 des Art. 31 keine Bestimmung. Da dieser Ertrag naturgemäß nicht zur Deckung von Gemeindebedürfnissen bezw. zur Deckung von Ortschaftsbedürfnissen verwendet werden kann, so stünde es der Ortschaft an und für sich frei, über den Ertrag zu verfügen, sie könnte ihn also ohne weiteres an ihre Ortsbürger verteilen. Hierüber trifft jedoch der Abs. 2 des Art. 31 Bestimmungen. Diese lauten:

> „Die Verteilung von Überschüssen an die Gemeindebürger ist nur dann zulässig, wenn alle Gemeindebedürfnisse ohne Erhebung von Gemeindeumlagen und örtlichen Verbrauchssteuern gedeckt sind, und wenn größere Ausgaben für außerordentliche Bedürfnisse nicht in Aussicht stehen. Die Gewährung von Nutzungen an Bestandteilen[3]) des Gemeindevermögens, bei welchen diese bisher nicht üblich war, ist nur unter den gleichen Voraussetzungen und nur in widerruflicher Weise zulässig".

Dieser Absatz bestimmt also, daß derartige Überschüsse, die naturgemäß immer nur von Jahr zu Jahr in die Erscheinung treten können,

---

[1]) vgl. auch VGH. Bd. 12 S. 208. — Auch hat in Bd. 27 S. 46 der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, daß bezüglich der Ortschaftsnutzungen die Bestimmungen über Gemeindenutzungen gleichmäßig Anwendung zu finden haben.

[2]) Hierher ist auch die Bestreitung des auf die Ortschaft fallenden entsprechenden Anteils an den Ausgaben der Gemeinde, d. h. die Bestreitung der auf die Ortsangehörigen repartierten Gemeindeumlagen zu rechnen.

[3]) Unter Bestandteilen des Ortschaftsvermögens sind auch Nutzungen, welche der Ortschaft selbst, allein oder in Gemeinschaft mit andern Ortschaften oder Gemeinden an Waldungen Dritter, etwa des Staates, zustehen, zu verstehen (VGH. Bd. 25 S. 330).

da bei den Ortschaften wie bei den Gemeinden die Finanzperiode eine einjährige ist,[1]) unter die Ortsbürger nur dann verteilt werden können, wenn größere Ausgaben für außerordentliche Bedürfnisse nicht in Aussicht stehen.[2]) Der Abs. 2 ist keine Ausnahme von Abs. 1, sondern füllt lediglich eine Lücke desselben aus.[3])

Erscheint eine derartige Verteilung von Überschüssen zulässig, so haben sämtliche Ortsbürger gleichmäßig daran teil.[4]) Die Bestimmungen des Art. 32 Abs. 2 u. 3 können keine Anwendung finden, da sich hierfür keinerlei Anhaltspunkte ergeben; auch könnte eine ungleiche Behandlung der Ortsbürger bei derartigen Verteilungen sich nur auf besondere Nutzungsrechte an den Überschüssen, die nur an Kapitalien bestehen könnten, stützen. Derartige Nutzungsrechte kennt aber das Gemeinderecht nicht, und zwar auch dann nicht, wenn die Kapitalien durch Veräußerung von nutzbaren Ortschaftsgründen erworben worden sind; so auch die Ministerialentschließung v. 30. 6. 1875 Nr. 7145.[5]) Die Verteilung unterliegt der Beschlußfassung der Ortsversammlung und der Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde (Art. 31 Abs. 3 GemO.).

In gleicher Weise wie die Überschüsse behandelt das Gesetz auch die Nutzungen an Ortschaftsgründen oder anderen der Ortschaft zustehenden dinglichen Rechten.[6])

---

[1]) VGH. Bd. 12 S. 209; vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 279 Anm. 2b.

[2]) vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 84, Bd. 20 S. 130; VGH. Bd. 12 S. 209.

[3]) s. auch v. Kahr, GemO. S. 279 Anm. 2a.

[4]) vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 84 und VGH. Bd. 12 S. 209.

[5]) VGH. Bd. 5 S. 211. — Anders ist die Rechtslage, wenn es sich um in Geld umgesetzte Nutzungen handelt. Dieser Erlös muß ohne Rücksicht auf Art. 31 unter die Nutzungsberechtigten, denen die Nutzungen gebühren, verteilt werden. Die Gemeinde bezw. Ortschaft hat hieran keinen Anteil. Dies hat auch dann zu gelten, wenn es sich um außerordentliche Nutzungen handelt. Vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 45 S. 280. Dagegen v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 294 Anm. 16; VGH. Bd. 1 S. 283, Bd. 5 S. 216; vgl. auch Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 379 ff.

[6]) So kann es vorkommen, daß mehrere Ortschaften, oder Ortschaften und Gemeinden gemeinschaftlich ein Grundstück, z. B. einen Wald, besitzen, an dem die Bürger der einzelnen Ortschaften oder Gemeinden Nutzungsrechte besitzen. Derartige Zustände sind dann meistens auf die alte Markgenossenschaft zurückzuführen. So führt der VGH. in Bd. 25 S. 334 hinsichtlich eines mehreren Gemeinden gehörigen Waldes folgendes aus:

„Nach der Geschichte der Ansiedelung der deutschen Stämme pflegt man bei jeder Anlegung eines neuen Dorfes in den alten großen Marken den neuen Ansiedlern eine besondere Feldmark anzuweisen und unter diesen erst nutzungsweise, später eigentümlich zu verteilen. Wald, Weide und Heide blieben dagegen unausgeschieden und bildeten die eigentliche Gemeindemark. Sie dienten der gemeinsamen Benutzung durch die Markgenossen; während die Felder insgesamt dicht bei den Ortschaften lagen, hatten die gemeinen Marken meistens eine entferntere Lage, namentlich sind es große geschlossene Waldreviere, welche in der Regel den ungeteilten Besitz der Markgenossenschaften ausmachten. Diese letzteren setzten sich übrigens nicht aus allen Bewohnern der Mark zusammen, sondern nur aus den Eigentums- und Nutzungsberechtigten der zugehörigen Dorfschaften. Das Anteilsrecht war ursprünglich Zubehör des Hauses, der Herdstätte; der Anteil hieß ‚Nutzen', auch ‚Nutz'. In späterer Zeit suchte man die Zahl der Anteilsrechte durch Fixation der Herdstätten ein für allemal festzusetzen. Die Genossenschaften hatten in einem Vorstand und einer besonderen Kassenführung ihre eigenen Verwaltungseinrichtungen. Über alle wichtigeren Angelegenheiten hatte die Märkerversammlung (Holtding, Märkerding) zu beschließen. Veräußerungen in der Mark waren ohne Zustimmung der Märker unzulässig. Obgleich nun die Markgenossenschaften mit der Teilung der Mark allmählich verschwanden und aus den großen Marken durch Abtrennung die kleinen Dorfmarken geworden sind, so haben doch in manchen Gegenden, namentlich auch in Franken, noch Spuren und Teile der unverteilten gemeinen Marken sich erhalten. Selbst dann, als einzelne Dörfer durch Ummauerung und Befestigung zu Städten sich entwickelt hatten, hat

Auch sie können, solange die Bedürfnisse der Ortschaft ohne Erhebung von Ortschaftsumlagen durch den Ertrag des übrigen Ortschaftsvermögens gedeckt sind, allen Ortsbürgern gleichheitlich in widerruflicher Weise gewährt werden, wenn größere Ausgaben für außerordentliche Bedürfnisse nicht in Aussicht stehen; dies kann auch dann geschehen, wenn die Nutzungen bisher nicht üblich waren. Dieser Ausdruck „nicht üblich" hat in der Theorie verschiedene Meinungen und Ansichten entstehen lassen.

In den Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 29 ist der Auffassung Raum gegeben, daß die Worte „nicht üblich" gleichbedeutend seien mit „tatsächlich nicht ausgeübt worden sind", daß demgemäß auf Nutzungen, die bisher stattgefunden haben, die Bestimmungen des Abs. 2 u. 3 ausgeschlossen seien und für solche Nutzungen der Art. 32 Abs. 1 zur Anwendung komme. Die Verwendung der Nutzungen des Grundstockvermögens zum Privatvorteile einzelner sei deshalb nur insoweit statthaft, als hierfür ein besonderer Rechtstitel und ein rechtsbegründetes Herkommen bestehe. Dem ist aber mit v. Kahr (Bd. 1 S. 285) entgegenzuhalten, daß hiernach die bisher tatsächlich üblichen Nutzungen schlimmer behandelt würden als neue Nutzungen.

Eine andere Ansicht in Bl. f. adm. Prax. Bd. 21 S. 401 hält ebenfalls das Wort „üblich" für gleichbedeutend mit „tatsächlich üblich", kommt aber gerade zu dem entgegengesetzten Schlusse, daß nämlich diese Nutzungen gewährt, aber auch versagt werden können.

Auch die mehr vermittelnde und durchaus praktische Ansicht Luthards in Bl. f. adm. Pr. Bd. 22 S. 153, daß nämlich die Zulässigkeit sowohl der bisher tatsächlich bestandenen (üblichen) wie der neu einzuführenden Nutzungen an die Voraussetzungen des Art. 31 Abs. 2 gebunden sei, daß aber nur bei der Neueinführung von Nutzungen der Abs. 3 des genannten Artikels zur Anwendung komme, ist durch v. Seydel (in Bl. f. adm. Prax. Bd. 38 S. 305) meiner Ansicht nach zutreffend widerlegt.[1])

Nach v. Seydel und v. Kahr ist unter dem Worte „üblich" eine Rechtsübung im Sinne des Art. 32 Abs. 1 GemO., sei es nun, daß diese sich auf besondere Rechtstitel stützt oder in einem örtlichen Gewohnheitsrechte wurzelt, zu verstehen.

Ich halte folgendes für zutreffend:

„Unter dem Worte „übliche Nutzungen" sind in tatsächlicher Übung gewesene Nutzungen zu verstehen. Bestanden nun in einer Ortschaft zur Zeit des Inkrafttretens der Gemeindeordnung derartige übliche Nutzungen, so finden wir über diese im Art. 31 keine Bestimmungen; sie wären also unbeschränkt zulässig, wenn nicht aus anderen gesetzlichen Bestimmungen unter Umständen deren Unzulässigkeit hervorgehen würde. Die Unzulässigkeit von Nutzungen, die eine Widerrufspflicht derselben seitens der Ortschaft zur Folge hat, ergibt sich aber aus Art. 32 Abs. 1 GemO. Hier heißt es:

„Abgesehen von dem Falle des Art. 31 Abs. 2 ist die Verwendung von Nutzungen des Gemeindevermögens zum Privat-

öfters noch die alte Gemeinschaft mit den früheren Markgenossen fortgedauert" (vgl. August Meitzen, Siedelung und Agrarwesen der West- und Ostgermanen usw. Bd. 1 S. 123—126; v. Maurer, Geschichte der Markenverfassung S. 2—4, 6, 10, 16, 19, 27, 34 f., 59 f., 78—82; derf., Geschichte der Dorfverfassung Bd. 1 S. 23, 44, 46, 57, 61, 187, 209; derf., Geschichte der Städteverfassung Bd. 1 Vorwort S. V, dann S. 127, 197, Bd. 2 S. 137, 162 f., 173—176).

[1]) f. auch v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 285.

vorteile nur so weit statthaft, als hierfür ein besonderer Rechtstitel oder rechtsbegründetes Herkommen besteht"".

Dieser Absatz behandelt die Statthaftigkeit, d. h. die Zulässigkeit der Nutzungen, in den Fällen, in denen gleichzeitig die Ortschaft mittels Umlagen ihre Ausgaben decken muß oder größere Ausgaben für außerordentliche Bedürfnisse in Aussicht stehen.

Ich komme also zu dem Schlusse: Bisher übliche Nutzungen[1]) bestehen ohne weiteres weiter und ist die Ortschaft zum Widerrufe derselben erst dann verpflichtet, wenn sie zu den subsidiären Deckungsmitteln des Art. 39 Abs. 2, soweit diese auf ortschaftliche Verhältnisse überhaupt zur Anwendung kommen, Zuflucht nehmen muß oder größere Ausgaben für außerordentliche Bedürfnisse in Aussicht stehen, es sei denn, daß den Nutzungen ein besonderer Rechtstitel oder rechtsbegründetes Herkommen zur Seite steht.

Im Anschluß hieran erhebt sich die in ihren praktischen Konsequenzen überaus wichtige Frage, was der Gesetzgeber unter dem Ausdruck „besonderer Rechtstitel und rechtsbegründetes Herkommen" verstanden wissen wollte. Diese Frage und deren Beantwortung ist deshalb so bedeutsam, weil es sich hier um die Verpflichtung der Einziehung der Nutzungsrechte seitens der Gemeinde bezw. der Ortschaft handelt.

Um diese Rechtsfrage richtig würdigen zu können, soll auf die früheren rechtlichen Bestimmungen zurückgegriffen werden.

Im Art. 34 GemEd. wie in Art. 1 a UmlagenG. v. 22. 7. 1819 war bestimmt, daß Gemeindeumlagen nur dann erhoben werden dürfen, wenn die Erträgnisse des Gemeindevermögens nicht ausreichen; demnach hätten also auch Gemeindenutzungen bei unzulänglichen Gemeindevermögenserträgnissen nicht gewährt werden dürfen, wenn nicht demgegenüber Art. 26 bestimmt hätte, daß sich die Benützung von Gemeindegründen nach den bestehenden Verordnungen und dem rechtsmäßigen Herkommen zu richten hätte. Hinsichtlich der Nutzungen verweist also das Gemeindeedikt auf bestehende Verordnungen und rechtsmäßiges Herkommen.[2]) Es ist deshalb klar und auch in der Literatur fast allgemein anerkannt,[3]) daß unter der Herrschaft des Gemeindeedikts Nutzungsrechte, soweit sie im öffentlichen Rechte ihre Wurzeln haben, nicht entstehen konnten.

Aus dem Art. 26 im Zusammenhalte mit Art. 34 geht hervor, daß die Nutzungen der Berechtigten nur dann den Gemeindebedürfnissen vorgehen, wenn bereits vor dem Jahre 1818 ein Herkommen dahingehend sich gebildet hatte, daß die Nutzungen trotz Umlagenerhebung gewährt wurden; ebenso verhält es sich mit den besonderen Rechtstiteln, auch diese müssen Nutzungen gewährt haben bei gleichzeitiger Erhebung von Gemeindeumlagen und zeitlich vor 1818 liegen. Eine Entrichtung von Ge-

[1]) D. h. in tatsächlicher Übung gewesene.

[2]) Unter den Verordnungen sind nach der Anschauung des VGH. Bd. 12 S. 211 nicht bloß die allgemeinen, etwa in den älteren Kurmandaten enthaltenen und die speziell für einzelne Orte ergangenen landesherrlichen Verordnungen, sondern auch gemeindestatutarische Bestimmungen verstanden (vgl. Bl. f. Rechtsanwendung Bd. 22 S. 348; VGH. Bd. 15 S. 191, 16 S. 1, wo ausgeführt ist, daß auch bezügliche Bestimmungen der einschlägigen Zivilrechte darunter begriffen werden); unter Herkommen ist örtliches Gewohnheitsrecht zu verstehen; s. auch v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 291 Anm. 16 a.

[3]) vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 13 S. 155 ff., Bd. 20 S. 155, Bd. 42 S. 301; VGH. Bd. 12 S. 211; dagegen Bl. f. adm. Prax. Bd. 42 S. 288; vgl. auch Bd. 46 S. 333.

meindeumlagen vor dem Jahre 1818 liegt aber nur dann vor, wenn direkte Abgaben irgendwelcher Art von allen Gemeindebürgern als Pflichtbeiträge zur Befriedigung der gemeindlichen Bedürfnisse erhoben worden sind; alleinige Beiträge der Nutzungsberechtigten gehören nicht hierher, ebenso auch nicht der Fleisch-, Getreide- und Mehlaufschlag.[1]) Es ist deshalb leicht erklärlich, daß bei der Handhabung dieser Bestimmungen des Gemeindeedikts fast sämtliche Nutzungen eingezogen werden mußten, weil die Gewährung von Nutzungen bei gleichzeitiger Umlagenerhebung vor 1818 bei der Mangelhaftigkeit der damals geführten Rechnungsnachweise schwer nachweisbar war.

Im scheinbaren Gegensatze des Art. 26 GemEd., der von bestehenden Verordnungen und rechtmäßigem Herkommen hinsichtlich der Nutzungen spricht, die den Bedürfnissen der Gemeinde vorgehen, nennt Art. 32 Abs. 1 GemO. nur Nutzungen, die sich auf besondere Rechtstitel oder rechtsbegründetes Herkommen stützen. Art. 32 Abs. 1 lehnt sich indessen an Art. 36 an, und die Ausdrücke, wenn sie auch wörtlich voneinander verschieden sind, bedeuten doch ein und dasselbe, denn die Gemeindeordnung wollte im großen und ganzen an den bestehenden Zustand anknüpfen. Die in Art. 32 Abs. 1 erwähnten Nutzungsrechte müssen sich demnach gleichfalls auf Rechtstitel stützen, die zeitlich vor dem Jahre 1818 zurückliegen. Die herrschende Lehre geht jedoch zu weit, wenn sie den Rechtszustand, wie ihn Art. 26, 34 GemEd. geschaffen hat, auch auf die durch die Gemeindeordnung geschaffene Rechtslage übergehen läßt: Sie unterscheidet einfache Nutzungsrechte, d. h. solche, die dem gemeindlichen Bedarfe weichen müssen, und qualifizierte Nutzungen, d. s. solche, die fortbestehen können, auch wenn die Gemeinde bezw. Ortschaft dieselben für sich zur Deckung ihrer Bedürfnisse in Anspruch nehmen müßte. Von ersterem verlangt die herrschende Lehre lediglich, daß die Erwerbstitel des Art. 32 Abs. 1 zeitlich vor 1818 liegen, von letzteren verlangt sie außerdem, daß die Verwendung von Gemeindenutzungen zum Privatvorteile kraft eines besonderen Rechtstitels oder kraft Herkommens neben der Erhebung von Umlagen vor 1818 bestanden hat.[2])

Diese Auffassung ist auf den Umstand zurückzuführen, daß man sich ängstlich hütete, den betreffenden Bestimmungen der Gemeindeordnung eine Auslegung zu geben, welche die Rechte der Nutzungsberechtigten irgendwie erweitern könnte. Man hat aber hierbei übersehen, daß die Gemeindeordnung die Nutzungsrechte eingehender behandelt und zum Teil auch ganz neue Bestimmungen eingeführt hat. Ein Unterschied zwischen einfachen und qualifizierten Nutzungsrechten, wie ihn die herrschende Lehre aufstellt, kennt die Gemeindeordnung nicht, denn der klare Wortlaut des Gesetzes unterscheidet nicht zwischen solchen Nutzungsrechten; hätte der Gesetzgeber eine derartige überaus wichtige Unterscheidung machen wollen, so

---

[1]) vgl. VGH. Bd. 3 S. 493, Bd. 10 S. 29, Bd. 12 S. 179 ff., Bd. 210, 13 S. 246; Bd. 14 S. 302, Bd. 15 S. 190, Bd. 16 S. 1, Bd. 22 S. 107; s. auch Krais, Handb. Bd. 3 S. 294; Bl. f. adm. Prax. Bd. 20 S. 139, 156, Bd. 22 S. 273, Bd. 28 S. 223, 380.

[2]) So hat der VGH. in seiner Entsch. Bd. 24 S. 347 folgendes ausgeführt: „Für die Gewährung von Nutzungen am Vermögen der Ortschaft neben der Erhebung von Umlagen der politischen Gemeinde sind die Voraussetzungen eines rechtsbegründeten Herkommens als erfüllt anzusehen, wenn sich ein solches gegenüber der früher für sich bestandenen Ortschaft selbst oder dem sonstigen früheren gemeindlichen Verbande schon vor der Einführung des GemEd. von 1818 gebildet hatte und sich nach Konstitutierung der nunmehrigen Gemeinde in dieser fortgesetzt hat.

wäre dies zweifellos im Gesetzestexte geschehen. Auch die Motive zum Entwurf eines Gesetzes, die Gemeindeordnung betr., sprechen gegen die herrschende Lehre.[1] [2])

Diese Gesetzesauslegung steht auch auf dem Boden der historischen Entwicklung; wie schon früher ausgeführt wurde, hatte man im Laufe der letzten Jahrhunderte die wohlerworbenen Nutzungsrechte der Bürger der Realgemeinde allmählich beseitigt; man hatte bewirkt, daß das Eigentum an den Nutzungsgütern von den Nutzungsberechtigten auf die politische oder bürgerliche Gemeinde übergegangen ist. Den Nutzungsberechtigten blieb lediglich ein Recht an einer fremden Sache. Auch dieses Recht sollte geschmälert werden, und es ist heute durch die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes geradezu illusorisch geworden.

Nach dem Dargelegten ist die Ortschaft also nur dann verpflichtet, übliche Nutzungen im Sinne des Art. 31 Abs. 2 im oben angedeuteten Sinne zu widerrufen, wenn dieselben erst nach 1818 in Übung kamen oder sich auf einen nach 1818 liegenden Rechtstitel stützen.

Nach dieser kleinen Exkursion wolle des weiteren wieder auf die Art der Verteilung der Überschüsse und der Nutzungen nach Art. 32 zurückgekommen werden. Art. 32 Abs. 2 trifft Bestimmungen über den Kreis der Teilnehmer an den Nutzungen. Hiernach sind in der Regel zur Teilnahme an den Nutzungen berechtigt:

1. alle Ortsbürger, in Ortschaften jedoch, in denen eine Gemeinderechtsgebühr eingeführt ist (vgl. Art. 22, 23 GemO.), nur jene, welche die sie treffende Gebühr bezahlt haben;

2. vormalige nutzungsberechtigte Ortsbürger, welche das Bürgerrecht lediglich wegen Verlustes der Selbständigkeit im Sinne des Art. 11 Abs. 2 verloren haben;

3. Witwen nutzungsberechtigter Ortsbürger, wenn sie nach dem Tode ihres Gatten den Hausstand innerhalb der Ortsmarkung fortsetzen und (in der Gemeinde) direkte Steuern bezahlen;

4. elternlose Kinder vormals nutzungsberechtigter Ortsbürger, sofern sie den elterlichen Hausstand in der Ortschaft unverteilt fortsetzen und direkte Steuern bezahlen.[3])

Alle Teilnahmsberechtigten, so bestimmt Abs. 4 des Art. 32 GemO., haben gleichen Anspruch, indem jedoch im Falle der Ziff. 4 sämtlichen Kindern nur die Berechtigung auf einen Anteil zusteht.[4])

Verschieden von der Statthaftigkeit oder Zulässigkeit der Nutzungen und deren Beziehungen zu den Erträgnissen des Ortschaftsvermögens im Zusammenhalte mit den Bedürfnissen der Ortschaft ist das Widerrufsrecht der Nutzungen durch die Gemeinde bezw. Ortschaft nach Art. 35 GemO.

---

[1]) In den Motiven (S. 31 Spalte 2 Abs. 2) heißt es, daß fortan der Einzug des herkömmlichen in wirtschaftlicher Beziehung für die einzelnen Gemeindeangehörigen oft sehr wichtigen Naturalgenusses gegen den Willen der Gemeinde nicht angeordnet werden kann.

[2]) vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 46 S. 340, Bd. 50 S. 247.

[3]) Die Berechtigung der unter Ziff. 3 u. 4 genannten Personen kann im Hinblick auf ihre Gegenüberstellung zu den unter Ziff. 1 u. 2 genannten Personen von der Entrichtung einer Gemeinderechtsgebühr nicht abhängig gemacht werden; s. v. Kahr, GemO. S. 225 Anm. 4 a.

[4]) Hinsichtlich rückständiger Nutzungen oder des Ersatzes hierfür s. Reger-Dyroff, VGG. Art. 8 Ziff. 28 Anm. 4.

Hiernach sind die Gemeinden bezw. Ortschaften befugt,[1]) durch nach Vorschrift des Art. 27 Abs. 1[2]) gefaßte Ortsversammlungsbeschlüsse Nutzungsrechte am Ortsvermögen, welche nach bisherigem Ortsgebrauch gewährt worden sind, im Falle des Bedürfnisses[3]) für Zwecke der Ortschaft ganz oder teilweise zurückzuziehen, sofern nicht das Nutzungsrecht auf einem privatrechtlichen Titel beruht.

Diesem Artikel muß die herrschende Lehre insofern Zwang antun, als sie ihn nur auf die qualifizierten Nutzungen anwendbar erklärt, während doch der klare Wortlaut und die Gesetzgebungsverhandlungen hierfür keinerlei Anhaltspunkte bieten. Art. 35 berührt diejenigen Nutzungsrechte, deren Ursprung in der Zeit vor 1818 zurückliegt. Aus Art. 35 e contrario ist der Schluß zu ziehen, daß also bei allen Nutzungsrechten ohne Rücksicht auf die einfachen und qualifizierten Nutzungsrechte der herrschenden Lehre lediglich ein Recht, keine Pflicht zum Widerrufe besteht. Auf lediglich übliche Nutzungsrechte, die nach 1818 ihren Ursprung genommen haben, kann Art. 35 deshalb keine Anwendung finden, weil deren Widerrufung im Falle des Bedürfnisses nicht im Belieben der Ortschaft steht.

Das Ergebnis ist demnach folgendes:

I. Die Nutzungen am Ortschaftsvermögen *können* von der Ortschaft durch Beschluß der Ortsversammlung widerrufen werden

1. im Falle, daß es sich um bisher nicht übliche Nutzungen handelt, solange die Voraussetzungen des Art. 31 Abs. 2 gegeben sind;

2. im Falle, daß es sich um bisher übliche Nutzungen handelt, gleichfalls solange die Voraussetzungen des Art. 32 Abs. 1 gegeben sind (es sei denn, daß es sich um Nutzungen im Sinne des Art. 32 Abs. 1 handelt);

3. im Falle des Art. 35 durch nach Art. 27 Abs. 1 gefaßte Ortsversammlungsbeschlüsse.[4])

II. Nutzungsrechte *müssen* widerrufen werden, wenn es sich um bisher nicht übliche oder bisher übliche Nutzungsrechte des Art. 31 Abs. 2 handelt, wenn die Voraussetzungen des Art. 31 Abs. 2 nicht mehr gegeben sind und die bisher üblichen Nutzungsrechte nicht auf einem besonderen Rechtstitel oder rechtsbegründetem Herkommen, die zeitlich vor 1818 zurückgreifen, beruhen.

Schlechthin unwiderruflich sind die Nutzungen gemäß Art. 28 GemO.[5])

Hinsichtlich der Übertragung von Gemeindenutzungsrechten, die sich auf den Gemeinde- bezw. Ortsverband stützen, hat die Gemeindeordnung in Art. 33 eingehende Bestimmungen getroffen. Dieser Artikel befaßt sich

---

[1]) Die Ortschaft ist hierzu nicht verpflichtet, auch nicht auf Wunsch der Rechtler selbst hin (Bl. f. adm. Prax. Bd. 28 S. 83, Bd. 44 S. 159; VGH. Bd. 11 S. 186 IV).

[2]) Nach VGH. (Bd. 11 S. 189) finden die Vorschriften des Art. 145 Abs. 4 u. 5 keine Anwendung.

[3]) D. h. wenn die Ortschaft zu den subsidiären Deckungsmitteln greifen muß; es ist nicht angängig, wie v. *Kahr* (GemO. S. 311) mit VGH. (Bd. 11 S. 185) annimmt, die Voraussetzungen schon dann als gegeben zu betrachten, wenn Gemeindezwecke, worunter aber nicht freiwillige Leistungen zu rechnen sind, reichlicher oder nachhaltiger verwirklicht werden können. Einen derartigen Eingriff in wohlerworbene Rechte konnte die Gemeindeordnung nicht zulassen, auch würde eine derartige praktische Handhabung bei der Bedeutung, welche die Nutzungsrechte oft für kleine bäuerliche Anwesen haben, nicht verstanden werden können.

[4]) Dagegen bleibt es der Ortsverwaltung nicht verwehrt, mit Zustimmung aller Rechtler auch solche Nutzungen aufzuheben.

[5]) Dagegen v. *Kahr*, GemO. Art. 28 Anm. 4a.

mit Nutzungsrechten, die einer bestimmten Klasse von Ortsangehörigen zustehen und auf einem Hause oder einem Grundstück ruhen.

Sehr häufig tritt in Streitfällen über Nutzungsrechte am Ortschafts- oder Gemeindevermögen die Frage heran, ob eine in früheren Zeiten stattgehabte Übertragung von Nutzungsrechten Gültigkeit besitze.[1])

Hinsichtlich des älteren Gesetzesrechtes führt der Verwaltungsgerichtshof in einer Entscheidung (Bd. 14 S. 268) folgendes aus:

„Was nun den Einfluß der Landesgesetzgebung selbst betrifft, so war in früherer Zeit die Teilung bäuerlicher Anwesen und die Veräußerung von Gutspertinenzen daher von Nutzungsrechten an Gemeindevermögen, nicht bloß vom grundherrlichen Konsense abhängig, sondern in den kurbayrischen Landesteilen schon durch ältere kurfürstliche Mandate sogar untersagt. Vgl. Cod. Max. bav. civ. Teil IV Kap. 4 § 1 Nr. 2 und Anmerkung zum bayr. Landrecht Teil II Kap. 2 § 14 Nr. 9. Letzterwähntes Verbot ist jedoch zweifellos niemals streng durchgeführt worden, so daß die Teilung bezw. Abtrümmerung bäuerlicher Anwesen hauptsächlich nur durch das noch in § 3 des Ansässigmachungsgesetzes v. 11. 9. 1825 bezw. 1. 7. 1834 bewahrte und erst durch die Gesetzgebung des Jahres 1848 beseitigte Einspruchsrecht der Grundherrschaft erschwert war und schon in älterer Zeit bei gänzlicher oder teilweiser Abtrümmerung von Anwesen auch Gemeinderechtstransferierungen nicht selten vorgekommen sind."

Die Stellungnahme des Verwaltungsgerichtshofs zu der Frage, ob unter der Herrschaft des Gemeindeedikts die Übertragung der auf einem Anwesen ruhenden Nutzungsrechte zulässig erscheint, ist keine einheitliche, und auch in der Praxis wurde diese Frage verschieden beantwortet.

Der Grund dieser Rechtsunsicherheit ist darin zu suchen, daß das Gemeindeedikt hinsichtlich der Übertragung von Nutzungsrechten keine Bestimmungen enthielt. Es bestand lediglich der schon oben erwähnte § 26, der die Benützung der unverteilten Gemeindegründe den bestehenden Verordnungen und dem rechtmäßigen Herkommen unterstellt. Zu Unrecht hat nun der Verwaltungsgerichtshof in früheren Entscheidungen (so Bd. 8 S. 85, Bd. 11 S. 464, Bd. 13 S. 270) angenommen, daß unter der Herrschaft des revidierten Gemeindeedikts die Übertragung vom öffentlichrechtlichen Standpunkt nur dann rechtswirksam sei, wenn sich in der Gemeinde, hier der Ortschaft, vor Einführung des Gemeindeedikts ein diesbezügliches Herkommen gebildet hat und die Gemeinde bezw. Ortschaft zu der in Frage stehenden Transferierung ihre Zustimmung erteilt habe.

Diese die Rechtslage verkennende Ansicht ließ jedoch der Verwaltungsgerichtshof fallen, wie aus dem Plenarbescheid Bd. 16 S. 1 hervorgeht; hiernach war die rechtswirksame Abtrennung, wie Übertragung von Gemeinderechten der vorbezeichneten Art, in dieser Zeitperiode lediglich an die Zustimmung der Gemeinde, hier der Ortschaft, gebunden, während die Genehmigung der Kuratelbehörde nur dann erforderlich war, wenn in dem Umfang oder Inhalt des Gemeinderechts eine auf die Belastung des dienenden Grundstücks Einfluß übende Veränderung eintreten sollte.[2]) Ob eine Zustimmung oder Genehmigung als gegeben zu erachten ist, ist Tatfrage.

---

[1]) Hierüber entscheidet inzidenter der Verwaltungsgerichtshof; die Zuständigkeit desselben ergibt sich aus Art. 8 Ziff. 28 VGG.; vgl. VGH. Bd. 8 S. 79, 115, 449, Bd. 14 S. 265.

[2]) vgl. auch **Weber**, GemO. S. 49.

Unzulässig war jedoch die Transferierung in eine andere Gemeinde oder Ortschaft.

Da unter der Herrschaft des Gemeindeedikts von derartigen Übertragungen von Nutzungsrechten zu häufig weder zum Nutzen der Berechtigten noch zum Nutzen der Gemeinde bezw. Ortschaft Gebrauch gemacht wurde, verbot der Art. 33 GemO. jegliche Übertragung derartiger Rechte. Hiernach konnte die Übertragung auf ein anderes Anwesen auch mit Zustimmung der Ortschaft nicht rechtsgültig bewirkt werden.[1])

Diesen unbefriedigenden Rechtszustand beseitigte das Gesetz v. 14. 3. 1890, das den Art. 33 GemO. in seiner heutigen Gestalt geschaffen hat. Hiernach dürfen auf den Ortschaftsverband sich gründende Nutzungsrechte, welche auf einem Hause oder Grundstück ruhen, hiervon in der Regel nicht getrennt werden. Über Ausnahmen und Modifikationen treffen die weiteren Absätze des Art. 33 Bestimmungen. Auch Art. 34 findet auf ortschaftliche Verhältnisse gleichmäßig Anwendung, wonach diejenigen, die Ortschaftsnutzungen beziehen, verpflichtet sind, die auf den Objekten ihres Nutzungsrechtes ruhenden Lasten zu tragen, die zur Gewinnung der Nutzungen, zur Erhaltung und Erhöhung der Ertragsfähigkeit erforderlichen Auslagen zu bestreiten und die etwa herkömmlichen Gegenleistungen an die Ortschaft zu entrichten.

Nach v. Kahr kann die Gemeinde bezw. Ortschaft auf die Deckung der Lasten usw. nicht verzichten, und die Aufsichtsbehörde sei, da hier eine gesetzliche Beschränkung des ortschaftlichen Ermessens im Sinne des Art. 157 Abs. 1 Ziff. 2 in Frage stehe, befugt, auf den Vollzug des Gesetzes zu dringen. Diese Auffassung steht im Widerspruch mit der von Linder-Hauck (S. 118 Anm. 4) vertretenen und mit der v. Wandts (S. 160).

Die Auffassung v. Kahrs dürfte auch nicht richtig sein. Der Art. 34 bezieht sich auf das interne Verhältnis, das zwischen Gemeinde bezw. Ortschaft und den Berechtigten besteht. Der Ortschaft aber muß kraft ihres Selbstverwaltungsrechtes das Recht eingeräumt werden, auf diese Rechte zu verzichten. Ein derartiger Verzicht kann allerdings nur im Rahmen des Art. 39 GemO. erfolgen, so daß die Ortschaft also verpflichtet ist, diese nach dem Gesetz zu entrichtenden Leistungen einzuziehen, sobald sie zu den subsidiären Deckungsmitteln ihre Zuflucht zu nehmen gezwungen ist.[2]) Hiernach wäre also die Übernahme der fraglichen Ausgaben auf die Ortskasse als eine freiwillige Ausdehnung der Nutzungen über das gesetzliche Maß von den Voraussetzungen des Art. 31 Abs. 2 u. 3 abhängig.[3])

Unter den herkömmlichen Gegenleistungen sind bisher die im engen Zusammenhang mit den Nutzungen oder Nutzungsobjekten stehenden und als Entgelt für dieselben zu erachtenden Leistungen zu verstehen.[4]) Bei Nutzungen, die gemäß Art. 31 Abs. 2 erst nach 1869 zur Einführung gelangen, kann von derartigen herkömmlichen Gegenleistungen keine Rede sein, wohl aber dann, wenn es sich um bisher übliche Nutzungen handelt. Denn das Wort „herkömmlich" ist hier in weiterem Sinne zu verstehen;

---

[1]) VGH. Bd. 11 S. 474.

[2]) vgl. auch v. Kahr, GemO. S. 307 Note 3.

[3]) s. hierher auch Medikus, GemO. S. 81; dagegen v. Wandt, GemO. S. 160.

[4]) Unter diesen Umständen können auch Spann- und Handdienste hierher gehören (VGH. Bd. 15 S. 89, Bd. 30 S. 78).

das Herkommen kann sich auch nach 1818 gebildet haben, wenn nicht hierdurch das vor 1818 begründete Recht der Ortschaft auf Gegenleistung aufgehoben oder gemindert wurde; als herkömmliche Gegenleistung sind nach dem Verwaltungsgerichtshof (Bd. 15 S. 89) nicht Leistungen der Berechtigten an die Ortschaft zur Deckung der durch sonstige Einnahmequellen nicht gedeckten Ausgaben zu erachten.

Träger der Verpflichtung zur Gegenleistung sind diejenigen, welche die Nutzungsrechte tatsächlich beziehen.[1])

Verschieden von den Lasten und Auslagen des Art. 34 GemO. ist die Gemeinderechtsgebühr. Erstere ist notwendigerweise verbunden mit dem Nutzungsgenuß, die letztere ist, wenn sie eingeführt ist, Voraussetzung des Nutzungsbezuges (vgl. Art. 32 Ziff. 1).

Nach Art. 22 Abs. 1 u. 4 sind Ortschaften, die an ihrem besondern Ortschaftsvermögen Nutzungen gewähren, befugt — eine Verpflichtung ist nicht gegeben[2]) —, die Teilnahme an den Nutzungen an den unverteilten Ortschaftsgründen[3]) und sonstigen Nutzungen des Gemeindevermögens von der Entrichtung einer Ortschaftsrechtsgebühr abhängig zu machen. Die Gebühr darf den fünffachen Betrag des Durchschnittswertes der einjährigen Nutzung nicht übersteigen. Andernfalls ist das Regulativ der Ortschaft ungültig.[4])

---

[1]) So führt der Verwaltungsgerichtshof in Bd. 30 S. 79 wörtlich aus: „Weder der Wortlaut des Art. 3 Abs. 1 GemO. noch die Gesetzgebungsverhandlungen hierzu lassen also ersehen, daß die Verpflichtung zur Entrichtung der Gegenleistungen an das Eigentum an dem berechtigten und belasteten Anwesen gebunden sein sollte. Nach den Feststellungen der Vorinstanz, auf welche verwiesen werden kann, hat sich in Ottendorf ein rechtsförmliches Herkommen dahin gebildet, daß die gemeindlichen Spannfuhren in einem gewissen Turnus auf jene berechtigten Anwesen treffen, auf welchen Spannvieh gehalten wird ohne Rücksicht auf die Zahl und Art des Spannviehes und die Zahl der Gemeinderechte des einzelnen Verpflichteten. Nach dem Vorerörterten ist also im vorwürfigen Falle die Bewirtschaftung eines berechtigten Anwesens verbunden mit der Befugnis zur Bewirtschaftung und zum Bezuge der Nutzungen und der tatsächliche Nutzungsbezug, nicht das formelle Eigentum, ausschlaggebend für die Beurteilung der Frage, wem die mit diesem Anwesen verbundenen Spanndienstleistungen obliegen." Weiter fährt der Verwaltungsgerichtshof fort: „Dem Genannten, als dem Bewirtschafter des Anwesens, dem Besitzer des auf diesem gehaltenen Spannviehes und dem tatsächlichen Nutzungsempfänger obliegt deshalb auch die Verpflichtung zur Leistung der Spanndienste, welche von der Gemeindeverwaltung mit Recht für dieses Anwesen gefordert worden sind".

[2]) s. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 224 Anm. 2; Linder-Hauck, GemO. S. 80 Anm. 2.

[3]) Auch die Verteilung zur Nutznießung dürfte hierher gehören, sofern dieselbe nicht auf Lebensdauer oder bestimmte Zeit erfolgt.

[4]) Auch darf in diesem Zusammenhang eine Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs (Bd. 20 S. 119) nicht unerwähnt bleiben, wonach bei Abstufungen des Tarifes die Rechtsgültigkeit des Gesamttarifes davon abhängig ist, daß keiner der einzelnen Gebührensätze den fünffachen Betrag des Durchschnittswertes der einjährigen Nutzung übersteigt; ob die Gebühr tatsächlich den fünffachen Betrag der einjährigen Nutzung nicht übersteigt, ist Tatfrage und unterliegt dem verwaltungsrichterlichen Ermessen. In Bd. 20 S. 122 führt der Verwaltungsgerichtshof folgendes aus:

„Wie es ungerechtfertigt wäre, die Zulässigkeit der Gebührensätze lediglich nach den Ertragsverhältnissen der Bodenwirtschaft zur Zeit der Aufstellung des Tarifes, d. i. aus den Jahren 1881/82 zu bemessen, so können auch nicht ausschließlich die Wertsverhältnisse des Jahres 1898 zugrunde gelegt werden. Es sind vielmehr die Ertragsverhältnisse in Betracht zu ziehen, wie solche sich seit einer Reihe von Jahren gestaltet haben. Erst wenn sich die Überzeugung ergibt, daß mit Rücksicht auf die während einer längeren Zeit von Jahren erzielten Nutzungswerte die Tarifsätze mit der Bestimmung in Art. 32 Abs. 1 der Gemeindeordnung nicht mehr in Einklang stehen, vielmehr das zulässige höchste Maß überschreiten, kann ein solcher Tarif in einem verwaltungsrechtlichen Streitfalle nicht mehr als rechtsgültig

Zur Erhebung der Gebühr ist die Ortschaft berechtigt, sofern sie nur im Ortschaftsverbande wurzelnde Nutzungen an ihrem Vermögen, sei es nun auf Grund des Art. 31 oder 32 GemO., gewährt. Auch ist ihr freier Spielraum hinsichtlich des Ansatzes der einzelnen Gebührensätze gelassen, sofern sie nur den Maximalsatz nicht überschreitet; sie kann bei Personen, je nach dem Grade, in dem sie mit der Ortschaft in Verbindung stehen, die Nutzungen von einer höheren oder geringeren Gebühr abhängig machen, ja sie kann sogar gewisse Nutzungsberechtigte gänzlich hiervon befreien.[1]) Nach v. Kahr (GemO. Art. 22 Anm. 2, Art. 20 Anm. 2a u. 3b) dürfte es auch nicht zweifelhaft sein, daß die Ortschaften einzelnen mit Rücksicht auf ihre Leistungsfähigkeit im Hinblick auf Art. 58 GemO. (nur aus erheblichen Gründen) Nachlässe gewähren können; dagegen Weber (GemO. Art. 20 Anm. 4).

Die Gewährung von Ortschaftsnutzungen kann jedoch die Ortschaft in folgenden Fällen von der Entrichtung einer Gebühr nicht abhängig machen:

1. bei Personen, die schon v. 1. 7. 1869 Anspruch auf Ortsschaftsnutzungen hatten, abgesehen von den unter Art. 22 Abs. 3 genannten Personen (Art. 201 Abs. 3 GemO.);

2. bei Personen, die ein Haus oder Gut besitzen, mit dessen Besitz nach rechtsbegründetem Herkommen ein Nutzungsrecht verbunden ist. Ist der Berechtigte bereits am 1. 7. 1869 auf Grund seines Haus- oder Gutsbesitzes zu Nutzungen berechtigt, so kommt Art. 201 Abs. 3 GemO. in Betracht; denn Art. 22 Abs. 3 spricht von Neueintretenden und dem Erwerb eines Hauses oder Gutes;

3. bei Personen, deren Nutzungsrechte auf einem Privatrechtstitel beruhen (Art. 22 Abs. 2 GemO.), und gilt auch hier das unter Ziff. 2 Gesagte;

4. bei den Personen des Art. 32 Abs. 2 Ziff. 3 u. 4;

5. bei Personen, welche die nach Art. 22, 23 GemO. festgesetzte Gebühr entrichtet haben, jedoch infolge des Verlustes des Bürgerrechts in der Gemeinde, zu der die Ortschaft gehört, auch das Nutzungsrecht eingebüßt haben (vgl. Art. 32 Abs. 2 GemO.), sofern sie das Bürgerrecht wieder erwerben und auch die übrigen Voraussetzungen zum Bezug der ortschaftlichen Nutzungen vorliegen.

Eine Ausnahme macht die Gemeindeordnung hinsichtlich der juristischen Personen und privatrechtlichen Vereinigungen.[2]) Dieselben haben, abgesehen von dem Falle des Art. 22 Abs. 3, für den Fall, daß sie die Teilnahme an den Ortschaftsnutzungen ansprechen, eine Gebühr zu entrichten.[3]) Eine

---

anerkannt werden und besteht sodann auch für die Verwaltungsbehörde Veranlassung, eine Revision oder Neuaufstellung des Tarifes herbeizuführen. Es kann nun als eine allgemein anerkannte Tatsache bezeichnet werden, daß diejenigen Faktoren, welche für den Wert der Gemeindenutzungen maßgebend sind, seit einer Reihe von Jahren aus verschiedenen Ursachen vielfachen Schwankungen unterliegen; namentlich gilt dies von den Preisen der gerade in ... produzierten Hauptgetreidearten. Während nach den statistischen Aufzeichnungen diese Preise viele Jahre hindurch eine fallende Bewegung zeigten, tritt jetzt eine Aufwärtsbewegung zutage, welche die Annahme nicht ausschließt, daß schon in den nächsten Jahren die fraglichen Nutzungen höhere Ertragswerte liefern werden".

[1]) vgl. VGH. Bd. 14 S. 50, Bd. 20 S. 120 und Weber, GemO. Art. 20 Anm. 5c.

[2]) vgl. hierzu v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 3 § 162 Anm. 47.

[3]) Über die Berechtigung zur Teilnahme vgl. Art. 15 Abs. 3 GemO. mit Art. 32 Abs. 2

Unterbrechung des Nutzungsbezuges während der vergangenen 25 Jahre ist belanglos. Die Gebühr kann erstmals verlangt werden mit dem Augenblick der Einführung der Gebühr; mit diesem Zeitpunkt beginnt auch die 25jährige Frist (Art. 201 Abs. 3 GemO.), nach deren Ablauf eine neue Gebühr fällig wird ohne Rücksicht darauf, ob während dieser Zeit auch wirklich Nutzungen bezogen wurden und bezogen werden konnten, es sei denn, daß für die Zukunft auf die Nutzungen verzichtet wird.

Über die Einführung derartiger Gebühren für die Nutzungen beschließt gemäß Art. 23 Abs. 1, 22 Abs. 4 GemO. die Versammlung der im Orte wohnenden Gemeindebürger, die Ortsversammlung, ohne daß hierbei besondere Formalitäten vorgeschrieben wären. Auch die nutzungsberechtigten Ortsbürger können an der Beschlußfassung teilnehmen.[1]) Die beschlußmäßige Stellungnahme der Ortsversammlung sowie die durch dieselbe festgestellten Regulative sind öffentlich bekanntzumachen, wenn letztere Anspruch auf rechtliche Gültigkeit erheben wollen.[2]) Die Bekanntmachung erfolgt in ortsüblicher Weise.

Es steht also in dem Belieben der Ortschaft, das ihr gesetzlich zukommende Recht auf Erhebung von Gemeinderechtsgebühren durch Einzelbeschlüsse einzelnen Teilnehmern gegenüber geltend zu machen.[3])

Bei Ansprüchen auf allgemeine und besondere Nutzungen am Ortschaftsvermögen und die damit zusammenhängenden Verpflichtungen sowie bei Streitigkeiten über die Ortschaftsrechtsgebühr entscheidet der Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 8 Ziff. 27, 28, Art. 12, Art. 7 Abs. 1 in letzter Instanz.

Hinsichtlich der privatrechtlichen Streitigkeiten vgl. Art. 36, 37 GemO.

Die Deckungsmittel der Ortschaft.

Im engen Anschluß an die Vermögensverwaltung steht die Führung des gesamten ortschaftlichen Haushaltes. Hinsichtlich der Führung desselben haben die Bestimmungen der Gemeindeordnung hinsichtlich der Führung des gemeindlichen Haushaltes maßzugeben. Wie die Gemeinde, so hat auch die Ortschaft ihr jährliches Budget; den Ausgaben in einem Jahre werden die Einnahmen in demselben gegenübergestellt, und wenn die primären Deckungsmittel nicht zureichen, so hat die Ortschaft Umlagen, Ortsumlagen, zu erheben.

Als primäre Deckungsmittel kommen in Betracht die Renten des Ortschaftsvermögens und die Renten einer Stiftung, soweit sie ortschaftlichen Zwecken zukommen, freiwillige Beiträge für besondere Zwecke, die ortschaftlichen Interessen dienen; auch die der Ortschaft zugewiesenen Gebühren[4])

Ziff. 1 und v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 232 Anm. 8. Es wird hiermit darauf anzukommen haben, ob der Sitz der juristischen Personen innerhalb der Ortsmarkung gelegen ist.

[1]) vgl. v. Kahr, GemO. Art. 23 Anm. 2 b.

[2]) vgl. v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 3 S. 153 Anm. 4.

[3]) VGH. Bd. 24 S. 138; s. auch Weber, GemO. Anm. zu Art. 22 GemO.

[4]) Hierher gehören auch solche Gebühren, die durch eine Willensverfügung der Ortschaft eingeführt worden sind, wie z. B. die vorerwähnte Gemeinderechtsgebühr; man darf jedoch hierbei nicht den Schluß ziehen, daß die Ortschaft verpflichtet sei, eine derartige Gebühr einzuführen, ehe sie zu den in Abs. 2 des Art. 39 GemO. erwähnten sekundären Deckungsmitteln, soweit sie der Ortschaft zukommen, greifen darf; die Ortschaft ist vielmehr zur

und Strafgelder,[1]) soweit solche in Betracht kommen können, sind in erster Linie für die Bedürfnisse der Ortschaft zu verwenden. Unzweifelhaft hat dasselbe auch von etwaigen Zuschüssen des Staates und anderer öffentlicher Kassen zu gelten, die meistens zu bestimmten Zwecken dargereicht werden,[2]) wie auch von den besonderen Leistungen Dritter (vgl. Art. 39 GemO.).

Die in Art. 39 Abs. 1 GemO. erfolgte Aufzählung der primären gemeindlichen hier ortschaftlichen Deckungsmittel kann jedoch keinen Anspruch auf Vollständigkeit machen.[3])

Was die Gemeindedienste anbelangt, so können diese jedoch als primäre Deckungsmittel der ortschaftlichen Bedürfnisse meines Erachtens nicht in Frage kommen, da die Ortschaften zur Anordnung von Gemeindediensten nicht berechtigt sind; dagegen v. Kahr (GemO. Bd. 2 S. 962). Die Auffassung v. Kahrs, die sich auf geschichtliche Erwägungen und auch auf den Umstand, daß den Ortschaften doch auch Aufgaben zur selbständigen Erledigung übertragen worden sind, stützt, mag wohl der Billigkeit entsprechen, ist aber im Gesetze nicht begründet. Der Ausdruck „Gemeindedienste" an und für sich kann die Auffassung v. Kahrs keineswegs rechtfertigen. Hierunter sind eben der Gemeinde geleistete Dienste zu verstehen.

Nach Art. 39 Abs. 2 GemO. sind als gemeindliche subsidiäre Deckungsmittel bezeichnet: Gemeindeumlagen, Verbrauchssteuern und örtliche Abgaben. In der Wahl dieser Deckungsmittel ist die Gemeinde an keinerlei Vorschriften gebunden. Hier ist nur die Frage zu untersuchen, ob auch der Ortschaft ein derartiges Wahlrecht zusteht, bezw. ob auch die Ortschaften zur Erhebung von Verbrauchssteuern und örtlichen Abgaben berechtigt sind.

v. Kahr führt in seiner Gemeindeordnung Bd. 1 S. 416 aus:

> „Ortschaften (Ortsgemeinden) ist die Erhebung von Verbrauchssteuern nicht gestattet, ebensowenig ist es den politischen Gemeinden gestattet, die Erhebung von Verbrauchssteuern auf einen Teil des Gemeindebezirkes zu beschränken. Dagegen dürfte den Ortschaften die Befugnis zur Erhebung von Abgaben für die Benützung ihres (ortschaftlichen) Eigentums sowie ihrer (ortschaftlichen) Anstalten und Unternehmungen nicht versagt sein".

Diese Befugnis der Ortschaft zur Erhebung von ortschaftlichen Abgaben für die Benützung ihres Eigentums und ihrer Anstalten stützt v. Kahr (Bd. 1 S. 963) auf die vermögensrechtliche Selbständigkeit und die korporative Eigenschaft, welche den Ortsgemeinden zusteht, während er das Verbot der Erhebung von Verbrauchssteuern aus dem Mangel einer gesetzlichen Bestimmung, die den Ortschaften diese Rechte einräumt, und aus Zweckmäßigkeitserwägungen ableitet.

Dieser Auffassung v. Kahrs hat sich die herrschende Lehre und die Praxis angeschlossen.

Die verschiedenartige Beurteilung hinsichtlich der Verbrauchssteuern

---

primären Verwendung der Gebühr nur dann verpflichtet, wenn eine solche eingeführt und bezahlt ist.

[1]) vgl. Art. 174 Abs. 3 GemO.

[2]) vgl. die einschlägigen Bestimmungen des Wassergesetzes.

[3]) vgl. v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 656.

und der örtlichen Abgaben ist meines Erachtens nicht gerechtfertigt; wenn v. Kahr und mit ihm die herrschende Lehre die Erhebung von Verbrauchssteuern den Ortschaften nicht einräumt, weil das Gesetz hierzu keine Handhabe biete, so muß dasselbe auch von den örtlichen Abgaben gelten. Die Erhebung derartiger örtlicher Abgaben hat mit der Vermögensverwaltung auch im weiteren Sinne nichts zu tun; diese Bestimmung des Art. 39 auf Ortschaften anzuwenden, scheint mir nicht absolut zwingender Natur zu sein, so daß etwa eine Lücke des Gesetzes notwendig ausgefüllt werden müßte. Wenn es auch zweckmäßig erscheinen würde, daß man der Ortschaft z. B. das Recht einräumt, für die Benützung einer eigenen Wasserleitung eine eigene Gebühr einzuführen, so ist doch eine rechtliche Unterlage hierfür im Gesetze nicht gegeben, und es ist nicht Sache der Gesetzesinterpreten, neues Recht zu schaffen.[1])

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, daß die Ortschaft in denjenigen Fällen, in welchen die primären Einnahmequellen zur Deckung ihrer Bedürfnisse nicht ausreichen, lediglich Umlagen zu erheben berechtigt und verpflichtet ist.

Die Umlagenberechtigung der Ortschaft ergibt sich nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung aus Art. 45 Abs. 2. Derselbe lautet:

> „Werden Umlagen notwendig für Bedürfnisse, deren Bestreitung nach Art. 153 Abs. 2 einer Ortschaft allein obliegt, so bilden die sämtlichen Haus- und Grundsteuern, welche für die innerhalb der Ortsmarkung gelegenen Realitäten angelegt oder ermittelt sind, sowie die sämtlichen übrigen direkten Steuern, womit die innerhalb des Ortsbezirkes wohnenden umlagenpflichtigen Personen in der Gemeinde angelegt sind, den Maßstab für die Verteilung der Umlagen".

Daß den Ortschaften ein selbständiges Umlagenrecht eingeräumt worden ist, ist bereits oben dargelegt.

Aus der rechtlichen Natur der Umlage als einem subsidiären Deckungsmittel geht hervor, daß das Recht der Ortschaft zur Erhebung derselben begrenzt ist durch das Vorhandensein eines Bedarfs und dessen Größe. Hierbei hat immer das jeweilige Rechnungsjahr der Ortschaft maßzugeben. Die Umlagen sind Gleichstellungsumlagen, d. h. sie sollen lediglich das Defizit decken, das sich bei Gegenüberstellung der Ausgaben und der Einnahmen ergibt.

Die folgenden Ausführungen sollen jedoch mit Rücksicht auf das neue Umlagengesetz von 1910 den Rechtszustand etwas beleuchten, der sich v. 1. 1. 1912 ab ergibt.

Durch das neue Umlagengesetz wurde das gesamte Umlagenwesen mit Wirkung v. 1. 1. 1912 ab auf eine neue rechtliche Basis gestellt, und manche Streitfragen, die sich bisher auch hinsichtlich der Ortsumlagen ergeben haben, dürfte ihre Erledigung gefunden haben.

Die Bestimmungen der Gemeindeordnung (Art. 43—48, 57 u. 58) sind

---

[1]) s. auch Gutachten über das Altstädter Privatgemeindevermögen in Erlangen von Dr. Karl Rieker; vgl. auch Sicherer, Die gemeindliche Finanz- Polizei- und Strafgewalt in bezug auf Verbrauchssteuern und andere örtliche Abgaben, nach dem Art. 40 u. 41 bayr. GemO. diesseits des Rheins S. 22, und auch die Auffassung v. Seydel, der zweifellos nach seiner ganzen Auffassung hinsichtlich der rechtlichen Stellung der Ortschaften denselben eine derartige Befugnis nicht einräumt; vgl. auch Bl. f. adm. Prax. Bd. 44 S. 166.

aufgehoben,[1]) und soweit in Gesetzen auf diese verwiesen ist, treten die entsprechenden Vorschriften, (Art. 1—48 UmlagenG.) an deren Stelle. Damit sind, ausgenommen die Bestimmungen des Art. 42 GemO., die sämtlichen Bestimmungen der Gemeindeordnung über die Gemeinde- und Ortsumlagen außer Kraft gesetzt, und andere gesetzliche Vorschriften sind an deren Stelle getreten.

An den allgemeinen Voraussetzungen über die Erhebung von Umlagen, wie sie Art. 39 GemO. aufführt, sollte durch das neue Umlagengesetz nicht gerüttelt werden. Vgl. hierzu Motive zu Art. 1 UmlagenG. Beil.-Bd. 4 der Verhandl. d. Abg.-K. 1907/08 S. 206, wo es heißt:

> „Vom Umlagengesetz unberührt bleiben hiernach insbesondere Art. 39/30 beider GemO., woselbst die allgemeinen Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Erhebung von Gemeindeumlagen bezeichnet sind".

Das Umlagengesetz hat in zwei Artikeln der Ortsumlagen gedacht. Art. 36 dieses Gesetzes lautet:

> „Ortsumlagen sind Zuschläge der Ortschaften zu den direkten Staatssteuern behufs Bestreitung der ortschaftlichen Bedürfnisse (Art. 153/85 Abs. 2 beider GemO.)".

Art. 37 dieses Gesetzes lautet:

> „Auf die Ortsumlagen finden die Vorschriften des Art. 2 bis 35 entsprechende Anwendung.
>
> Die Ausscheidung der Einkommensteuer nach Art. 20, 21 unterbleibt jedoch, wenn die anteilsweise umlagenberechtigte Ortschaft mit der zunächst umlagenberechtigten Ortschaft (Art. 19) in der nämlichen Gemeinde liegt".

Art. 36 gibt, so sagen die Motive zu Art. 42 (nun A. 36), eine Umschreibung des Begriffes der Ortsumlagen nach dem bisherigen Rechte (Art. 45/36 Abs. 2 beider GemO.).

Der Klammerhinweis im Art. 36, so fährt die Begründung zu dem Art. 36 fort, bringe die Vorschriften des Entwurfes in die erforderliche Verbindung mit den Vorschriften beider Gemeindeordnungen über die Verwaltung der besonderen Ortschaften. Diesen Ortschaften stünden die im Art. 153 Abs. 10 der rechtsrhein. GemO. bezeichneten Orte in bezug auf die Ortsumlagen gleich.

Art. 36 lehnt sich an den Art. 1 UmlagenG. an. Dieser lautet:

> „Gemeindeumlagen (Art. 42/33 beider GemO.) sind Zuschläge der Gemeinden zu den direkten Staatssteuern".

---

[1]) Die Motive bemerken hierzu: Die Ersetzung des Art. 44 Abs. 1 35 beider GemO. erfolgt teils durch § 2 HaussteuerG. in der Fassung des Entwurfes eines AbänderungsG., teils durch Art. 4 des gegenwärtigen Entw. (§ 2 HaussteuerG. Art. 4 UmlagenG.). Unter den außer Kraft tretenden Vorschriften der rechtsrhein. GemO. befindet sich auch Art. 44 Abs. 2, wonach Verpflichtungen, die dem Hausbesitzer als solchem nach polizeilichen Vorschriften obliegen, vorbehalten bleiben. Dieser Vorbehalt ist indessen — gleichwie in der Pfalz, wo er fehlt — selbstverständlich. Die polizeilichen Verpflichtungen der Hausbesitzer, über deren Umfang zahlreiche oberstrichterliche Entscheidungen ergangen sind, werden daher durch die Aufhebung des Art. 44 Abs. 2 nicht beeinflußt; vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 552. Der Art. 45 Abs. 3 der rechtsrhein. GemO., der gleichfalls aufgehoben werden soll, trifft besondere Bestimmungen über den Wald- und Feldschutz und über dessen Kosten. Diese Bestimmungen sind ohne besonderen Belang, im einzelnen mehrfach unfertig (vgl. v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 666 Fußnote 55 u 56), und mit den Grundsätzen der gemeindlichen Finanzwirtschaft schwer zu vereinbaren. Ihre Aufhebung wird daher keinem Bedenken unterliegen.

Wenn auch die Definition des Begriffes „Ortsumlagen" nicht als eine besonders glückliche bezeichnet werden kann,[1]) indem die Umlagen, die sich rechtlich als im Gemeindeverband oder Ortsverband somit auf öffentlichrechtlicher Grundlage beruhenden Leistungen darstellen, lediglich als Zuschüsse bezeichnet werden und man statt einer Definition, die man beabsichtigte, lediglich einen Grundsatz über die Umlagenberechnung aufstellte,[2]) so kommt, wie schon oben angedeutet, dem Art. 36 auch eine tiefere Bedeutung zu. Wie die Gemeinden für ihre Zwecke Umlagen in Gestalt von Zuschüssen zu den direkten Staatssteuern erheben können, so steht dieses Recht auch den Ortschaften zur Bestreitung ihrer besonderen Bedürfnisse zu. Die Ortschaften sind hiernach nicht gemeindliche Umlagenbezirke, sondern selbst umlagenberechtigte Körperschaften, wie dies insbesondere aus dem Art. 37 durch den Hinweis auf die Art. 2—35 hervorgeht. Auch die Motive zu dem Art. 36, die auf die selbständige Stellung der Ortschaften hinsichtlich der Verwaltung verweisen, beweisen, daß dem Gesetzgeber die schon bisher gegebene Berechtigung der Ortschaften hinsichtlich der Umlagenerhebung vor Augen schwebte.

Der Hinweis auf Art. 153 Abs. 2 erfolgte in Anlehnung an den Art. 45 Abs. 2 GemO.

Hiernach könnte es den Anschein haben, als ob es sich bei den Ortsumlagen um Umlagen nach Zwecken handeln könnte, indem die Ortschaft nur befugt sei, für die ihnen nach Gesetz gemäß Art. 153 Abs. 2 obliegende Erfüllung von Aufgaben, Umlagen zu erheben. Der Hinweis ist irreführend und wäre meines Erachtens besser unterblieben; denn es kann unmöglich die Absicht des Gesetzgebers gewesen sein, derartige Neuerungen in dem ortschaftlichen Umlagenwesen einzuführen. Es handelt sich hier zweifellos um eine formelle Anlehnung an den Art. 45 Abs. 2, und die Auslegung muß hier wie dort dahin gehen, daß die Ortschaften befugt sind, Umlagen zu erheben zur Bestreitung nicht nur der rechtlich notwendigen, sondern auch der freiwillig übernommenen Verpflichtungen, sofern nur kein ausdrückliches Verbot dieser freiwilligen Übernahme oder der Inanspruchnahme des einzelnen entgegensteht.

Dadurch daß die Bestimmungen über das gemeindliche Umlagenrecht auf die Ortsumlagen gemäß Art. 37 Abs. 1 entsprechende Anwendung zu finden haben, hat das bisher so stiefmütterlich behandelte Recht der Ortschaften auf Umlagenerhebung einen vollständigen Ausbau erfahren.

Hiernach gestaltet sich das gesamte Umlagenrecht der Ortschaften in groben Umrissen folgendermaßen:

„Als umlagenpflichtig kommen nur Personen in Betracht, die mit

---

[1]) Bei der Beratung des Art. 1 UmlagenG. in der Kammer der Reichsräte stellte Frhr. v. Thüngen mit der Begründung, die Fassung des Artikels lasse die Deutung zu, als ob die Gemeinden die Staatssteuern durch eigene Zuschläge vermehrten, den Antrag, den Art. 1 in folgender Fassung anzunehmen: „Gemeindeumlagen sind Abgaben, welche die Gemeinden nach einem bestimmten Prozentsatz der Staatssteuern von den Pflichtigen erheben". Minister Brettreich teilte die Befürchtungen des Frhrn. v. Thüngen nicht. Der Antrag wurde der Redaktionskommission überwiesen, die jedoch beschloß, daß der Artikel die Fassung des Regierungsentwurfes behalte (Verhandl. der Kammer der Reichsräte Beil.-Bd. 4 S. 376).

[2]) Nach v. Seydel (Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 659) sind die Umlagen direkte Gemeindesteuern. v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 476) definiert: Gemeindeumlagen sind direkte Abgaben, welche die Gemeinden kraft des ihnen durch Art. 42 GemO. eingeräumten Besteuerungsrechts innerhalb gewisser Schranken von den ihrer Finanzgewalt Unterworfenen erheben können.

einer direkten Staatssteuer veranlagt sind. Nach den Motiven kommen als direkte Steuern in Betracht die Grundsteuer, die Haussteuer, die Gewerbesteuer, die Steuer vom Gewerbebetrieb im Umherziehen, die Kapitalrentensteuer, die Einkommensteuer".

Der Veranlagung, so bestimmt Art. 2 Abs. 2, steht die vormerkungsweise Veranlagung[1]) gleich; ohne Veranlagung mit Einschluß der vormerkungsweisen Veranlagung oder darüber hinaus besteht keine Umlagenpflicht.[2]) Als Veranlagung hat auch die sogen. Nachveranlagung oder Steuernachholung im Sinne des Art. 72 EinkommensteuerG., Art. 27 GewerbesteuerG. Art. 20, KapitalrentensteuerG.[3]) zu gelten.

Die vormerkungsweise Veranlagung erfolgt nach den Steuergesetzen in den Fällen, in denen zwar keine Staatssteuerpflicht besteht, wohl aber zum Zwecke der Begründung der Umlagenpflicht die Sache so betrachtet werden soll, als wenn eine Staatssteuerpflicht bestünde.

So bestimmt § 117 GrundsteuerG.:

> „Von dem Eigentum des Staates wird keine Grundsteuer erhoben, jedoch soll hierfür wie von den übrigen Grundsteuerobjekten die Verhältniswahlen ausgemittelt und im Kataster vorgetragen werden.
>
> Das gleiche gilt für die unmittelbar zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben dienenden Grundstücke der Kreisgemeinden, der Distriktsgemeinden, der Gemeinden und der Ortschaften".

§ 2 Abs. 3 HaussteuerG. bestimmt:

> „Für Staatsgebäude werden zur Begründung der Umlagenpflicht die Steuerverhältniszahlen ausgemittelt und im Kataster vorgemerkt. Diese Ermittlung und Vormerkung unterbleibt für die Schlösser, die zur Kgl. Zivilliste gehören, und für die Gebäude oder Gebäudeteile, die unmittelbar zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben dienen, sowie für Dienstwohnungen, die zur Erfüllung dieser Aufgaben in Beziehung stehen".

Hinsichtlich des Gewerbesteuergesetzes vgl. Art. 3 Abs. 3 und Art. 11.

Nach Art. 3 des Kapitalrentensteuergesetzes werden Personen, die zwar in Bayern einen Wohnsitz oder Aufenthalt haben, die aber zur Vermeidung einer Doppelbesteuerung nicht kapitalrentensteuerpflichtig sind, zur Begründung der Umlagenpflicht vormerkungsweise veranlagt.[4])

Art. 2 Abs. 3 trifft Bestimmungen über den Umlagenmaßstab, indem er den Grundsatz aufstellt, daß die Gemeindeumlagenpflicht sich nach der veranlagten Steuer bemesse; die Zuschläge nach Art. 31 EinkStG., Art. 18 GewStG. und Art. 14 des Kapitalrentensteuergesetzes haben dabei außer Betracht zu bleiben, weil diese eigentlich keinen Teil der Steuer bilden.

---

[1]) Die Veranlagung, so führen die Motive aus, mit einer direkten Staatssteuer ist ein feststehender Begriff des gesamten Staatssteuerrechts.

[2]) vgl. Ausführungen des Abg. Segitz Prot.-Bd. 2 S. 500.

[3]) Verhandl. d. Abg.-K. 1907/08 Beil.-Bd. 4 S. 206.

[4]) Außerdem kann eine vormerkungsweise Veranlagung auf Grund einer Vereinbarung oder Verfügung stattfinden, die von der Staatsregierung in bezug auf Steuerpflichtige oder Steuerquellen getroffen wird. Vgl. Mot. zu dem Entw. des UmlagenG. (Verhandl. der Kammer der Abgeordneten 1907/08 Beil.-Bd. 4 S. 207). Der Ort der Veranlagung bestimmt sich nach den Steuergesetzen und steht ausschließlich den Steuerinstanzen zu. Eine Umlagenpflicht ist ausgeschlossen in allen Steuerbefreiungsfällen, so in den Fällen der Art. 3, 4, 5, 7 Abs. 2 u. 3, 8, 19, 20 EinkStG., der §§ 36, 117a GrundsteuerG., §§ 2 Abs. 1, 36 HaussteuerG., Art. 1 Abs. 1, Art. 3, 11 GewStG., Art. 2 EG. zu dem Gesetz über direkte Steuern.

Art. 3 enthält diejenigen Fälle, in denen trotz Veranlagung mit einer Steuer eine Umlagenpflicht nicht begründet ist, nämlich dann, wenn es sich um Erträge und Einkünfte aus Kapitalvermögen und Einkünfte aus Beruf usw. handelt und die mit der Steuer veranlagten Personen in Bayern weder Wohnsitz noch Aufenthalt haben. Dabei dürfen jedoch die Erträge und Einkünfte nicht aus Kapitalvermögen stammen, das in Bayern dinglich versichert ist, d. h. in Hypotheken angelegt ist, und darf es sich auch nicht um Kapitalvermögen eines Abwesenden handeln, für den von einem bayrischen Gerichte eine Pflegschaft nach § 1911 BGB. angeordnet ist.[1])

Mit dieser Bestimmung ist der gegenwärtigen Rechtsprechung hinsichtlich der Gemeindeumlagenpflicht Rechnung getragen, wonach eine solche nur gegeben ist, wenn der Pflichtige in einer persönlichen oder sachlichen Beziehung zu der Gemeinde steht.[2])

Die in Art. 3 bezeichneten, nicht gemeindeumlagenpflichtigen Personen sind gemäß Art. 37 Abs. 2 auch zur Entrichtung von Ortsumlagen nicht verpflichtet; berühren die Hypotheken auch außerhalb der Ortsmarkung gelegene Grundstücke, so kann die Ortschaft aus der Veranlagung keine Umlagenpflicht herleiten, da es an der nötigen sachlichen Beziehung fehlt, die das Kapital mit der Ortschaft verbindet. Art. 4 zählt diejenigen Beträge auf, die zu den Gemeinde- und Ortsumlagen nicht beigezogen werden können, er ist im großen und ganzen dem Art. 44 Abs. 1 Ziff. 1, 2 GemO. nachgebildet.

In all den hier bezeichneten Fällen handelt es sich um Erträge aus Grundbesitz, nicht um Erträge aus Hausbesitz oder um Einkünfte.

Wie nach dem bisherigen Rechte, sind die Bestimmungen des Umlagengesetzes über die Umlagenpflicht zwingendes Recht, das weder durch Vereinbarung noch durch Herkommen eine Änderung erfahren kann.[3]) Bei ungerechtfertigter Umlagenbefreiung kann von einzelnen Umlagenpflichtigen die Schuld mit Erfolg bestritten werden, wenn durch die Befreiung die Umlagenschuld des Betreffenden sich erhöht hat.

Von diesem Rechtsgrundsatz läßt jedoch der Art. 7 UmlagenG. tiefeinschneidende Ausnahmen zu. Hiernach kann die Staatsregierung in bezug auf Gemeindeumlagenpflichtige, die auch dem Steuerrechte nichtbayrischer Gemeinden unterliegen, Verfügungen und Vereinbarungen treffen, die von den Vorschriften des Umlagengesetzes abweichen. In solchen Fällen sind zur Umlagenminderung oder Umlagenbefreiung auch die Gemeinden befugt. Dieselbe Befugnis steht der Staatsregierung zu hinsichtlich derjenigen gemeindeumlagenpflichtigen Personen, die zu einem anderen Staate in Beziehung stehen; hierbei haben dann die Grundsätze der Gegenseitigkeit maßzugeben.

Soweit nun derartige Verfügungen von der Staatsregierung hinsichtlich der Gemeindeumlagenpflichtigen getroffen werden, können auch

---

[1]) Zweck dieser Bestimmung ist, zu verhüten, daß die Verschollenheit einer Person ohne weiteres zur Umlagenbefreiung führe.

[2]) vgl. VGG. Bd. 10 S. 245, Bd. 15 S. 162, Bd. 28 S. 172 und Motive (Verhandl. der Kammer der Abgeordneten 1907/08 Beil.-Bd. 4 S. 207).

[3]) vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 20 S. 130, 256, Bd. 21 S. 174, Bd. 22 S. 71 ff., Bd. 23 S. 369, Bd. 24 S. 223; VGH. Bd. 1 S. 224, Bd. 4 S. 261, Bd. 8 S. 17, Bd. 15 S. 51; vgl. auch v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 668; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 509, 510, 518, 534.

Ortschaften nicht entgegen diesen Verfügungen Ortsumlagen erheben; es dürfte jedoch in solchen Fällen immer angebracht erscheinen, ausdrücklich darauf hinzuweisen, daß die staatliche Verfügung auch für Ortsumlagen zu gelten hat.

Art. 7 Abs. 2, der den Gemeinden in den im Abs. 1 bezeichneten Fällen Rechte auf Umlagenbefreiung oder Umlagenminderung einräumt, hat in gleicher Weise auch für die Ortschaften zu gelten, und zwar ist die Ortschaft in ihren Entschließungen in solchen Fällen nicht an die Entschließungen der Gemeinde gebunden; zuständig zur Fassung derartiger Beschlüsse erscheint dasjenige gemeindliche oder ortschaftliche Organ, dem die Verwaltung des Ortschaftsvermögens übertragen ist. Eine Pflicht der Ortschaften zur Umlagenminderung oder Umlagenbefreiung im Sinne des Art. 7 Abs. 2 besteht, abgesehen von denjenigen Fällen, in denen staatliche Verfügungen vorliegen, nicht.

Nach den Motiven zu Art. 7 ist die Regierung befugt, sowohl generelle Vereinbarungen als Vereinbarungen von Fall zu Fall abzuschließen, dagegen solle die Vorschrift des Abs. 2 lediglich der Geschäftsvereinfachung dienen und der Notwendigkeit vorbeugen, daß gleichgeartete Verhältnisse in jedem Einzelfalle neuerlich der ministeriellen Genehmigung zugeführt werden müssen. Diesem Gedankengang hat sich auch der Minister v. Brettreich angeschlossen, indem er in der Ausschußberatung der Kammer der Reichsräte 2. Lesung (Beil.-Bd. 4 Beil. 58) auf die Ausführungen des Fürst zu Leiningen, daß eine derartige Umlagenbefreiung insofern zu Mißlichkeiten führen müsse, als durch dieselbe eine Erhöhung für die anderen Umlagenpflichtigen eintreten müsse, erklärte, er könne hier keinen Fall der sogen. Gemeindeautonomie anerkennen, die Vorschrift bezwecke eine Geschäftsvereinbarung und solle besonders verhindern, daß gleichgeartete Verhältnisse in jedem Einzelfalle der ministeriellen Entscheidung zugeführt werden müßten, dabei handle es sich nur um Fälle der Doppelbesteuerung, wo im Interesse der Gemeinde oder aus Billigkeitsgründen eine Steuererleichterung gewährt wird.

Diese Auffassung hat aber in dem Wortlaute des Abs. 2 des Gesetzes keine klare Fassung erhalten; so viel scheint jedoch aus demselben hervorzugehen, daß nämlich die Gemeinden und Ortschaften zum Abschluß solcher Vereinbarungen nicht ermächtigt sind, ihnen vielmehr bloß das Recht der Umlagenminderung oder Umlagenbefreiung zusteht; da es sich jedoch hier um ein Recht handelt, so steht es den Gemeinden und Ortschaften frei, ob sie von diesem Rechte Gebrauch machen wollen. Es erhebt sich nur die Frage, in welchen Fällen den Gemeinden oder Ortschaften derartige Rechte zustehen; nach den Verhandlungen und den oben angeführten Motiven kann es sich hier nur um solche Fälle handeln, die mit anderen einzeln durch die Regierung geregelten Fällen gleichgelagert sind.

Es erscheint zweckmäßig, daß vor Abschluß derartiger Regelungen durch die Regierung die betreffenden Gemeinden (von der Einvernahme der Ortschaften dürfte schon aus Zweckmäßigkeitsgründen und weil auch tatsächlich ein Bedürfnis hierfür nicht besteht, abgesehen werden) einzuvernehmen, wenn auch im Gesetz eine derartige Bestimmung nicht getroffen worden ist.[1])

[1]) Dieses ergibt sich aus den Motiven, wo es wörtlich heißt: „Auch bedarf es selbstverständlich keiner ausdrücklichen Gesetzesvorschrift, daß vor dem Abschluß von Vereinbarungen, die sich auf

Handeln die Art. 2—7 von der Umlagenpflicht, so handeln die Art. 8 ff. UmlagenG. von der Umlagenberechtigung. Das Gesetz unterscheidet:

1. Umlagenberechtigung hinsichtlich der Erträge aus Grundbesitz, Hausbesitz und Gewerbebetrieb im Umherziehen (Art. 8);

2. Umlagenberechtigung hinsichtlich der Erträge aus stehendem Gewerbebetrieb (Art. 9—13);

3. Umlagenberechtigung hinsichtlich der Erträge aus Kapitalvermögen (Art. 14—18);

4. Umlagenberechtigung in bezug auf das Einkommen (Art. 19—23).

Zu 1. Nach Art. 8 ist in bezug auf Erträge aus Grundbesitz, Hausbesitz und Gewerbebetrieb im Umherziehen die Gemeinde des Ortes der Steuerveranlagung umlagenberechtigt. Da für die Veranlagung der Grund- und Haussteuer der Ort der belegenen Sachen und für die Veranlagung des Gewerbebetriebs im Umherziehen der Wohnsitz des Gewerbebetreibenden bezw. der Ort, wo im Laufe des Jahres der Gewerbebetrieb begonnen wird, bei Besteuerung der Wanderlager der Betriebsort in Frage kommt,[1]) so ist die Ortschaft zur Erhebung von Umlagen aus diesen Erträgen (nicht Einkommen!) nur dann berechtigt, wenn der Grund- oder Hausbesitz innerhalb der Ortsmarkung gelegen ist und der Gewerbetreibende innerhalb der Ortsmarkung wohnt bezw. der Betriebsort des Wanderlagers innerhalb der Ortsmarkung sich befindet.

Zu 2. Nach Art. 9 Abs. 1 ist umlagenberechtigt in bezug auf die Erträge aus stehendem Gewerbebetrieb die Gemeinde, in der eine Betriebsstätte zur Ausübung des stehenden Gewerbes unterhalten wird.

Abs. 2 bezeichnet des näheren, was das Gesetz unter dem Ausdruck „Betriebsstätte" verstanden wissen will.

Die Veranlagung der Gewerbesteuer (Betriebskapital- und Ertragsanlage) erfolgt nach Art. 12 GewStG., Art. 22 EinkStG. in der Regel am Orte des Wohnsitzes oder des Aufenthaltes, auch wenn das Gewerbe anderswo betrieben wird. Die Motive zu Art. 9 [2]) führen hierzu wörtlich aus:

„Die Vorschrift beruht auf Zweckmäßigkeitserwägungen. Für die Staatsfinanzverwaltung ist es ja lediglich eine Zweckmäßigkeitsfrage, an welchem Orte die Steuerveranlagung stattfindet. Für die Berechtigung zur Erhebung von Gemeindeumlagen im Anschluß an die Gewerbesteuer kann dagegen — gleichwie es bisher der Fall war — nur die Gemeinde in Frage kommen, aus deren Einrichtung der Gewerbebetrieb Nutzen zieht; dies ist die Gemeinde, in der eine gemeindliche Betriebsstätte unterhalten wird. Diese Gemeinde ist daher im Art. 9 — in Anlehnung an die Vorschrift des § 3 des Reichsdoppelsteuergesetzes v. 13. 5. 1870 und an die Rechtsbildung, die sich bei dessen Vollzuge herausgebildet hat — unter

---

einzelne Fälle beschränken oder vor der Erlassung eben solcher Verfügungen stets die Gemeinden einzuvernehmen sind" (Verhandl. der Kammer der Abgeordneten 1907/08 Beil.-Bd. 4 S. 209), und aus den Ausführungen des Abg. Segitz, nach welchen Art. 7 den Zweck habe, eine Doppelbesteuerung in Gemeinden zu verhindern, da die Reichsgesetzgebung nicht auf Gemeinden sich erstrecke, und die Gemeinden vor Abschluß der Vereinbarungen — auch mit außerdeutschen Staaten — gehört werden sollen.

[1]) vgl. Gesetz betr. die Besteuerung des Gewerbebetriebs im Umherziehen v. 10. 3. 1879 und 20. 12. 1897 Art. 6, 7, 8, 14, 15 (Verhandl. der Kammer der Abgeordneten 1907/08 Beil.-Bd. 4 S. 209, Protokoll-Bd. 2 Nr. 55).

[2]) Verhandl. der Kammer der Abgeordneten 1907/08 Beil.-Bd. 4 S. 210.

näherer Umschreibung des Begriffes der Betriebsstätte als umlagenberechtigt bezeichnet.[1])

Da es naturgemäß oft vorkommen kann, daß ein Gewerbetreibender mehrere Betriebsstätten in verschiedenen Gemeinden hat, so ist es naturgemäß, daß nicht in jeder Gemeinde die gesamte Betriebskapital- und Ertragsanlage herangezogen werden kann. Es bestimmt deshalb Art. 10, daß in solchen Fällen die Gewerbesteuer nach Betriebskapital- und Ertragsanlage unter die Gemeinden nach Maßgabe der in den einzelnen Gemeinden befindlichen Bestandteilen des Betriebskapitals (Art. 8, 9 GewStG.) bezw. nach den Ertragsanteilen (Art. 10 GewStG.), die von den einzelnen Gemeinden aus erzielt werden, ausgeschieden werden soll".

Diese Bestimmungen im Zusammenhalt mit den angeführten Motiven ergeben die Umlagenberechtigung der Ortschaft dann, wenn eine Betriebsstätte in der Ortsmarkung gelegen ist und demgemäß Vorteile von den ortschaftlichen Unternehmungen und Einrichtungen hat. Befindet sich außer der in der Ortschaft befindlichen Betriebsstätte keine weitere mehr in der Gemeinde, so hat die event. nach Art. 10 für die gemeindliche Umlagenberechtigung erfolgte Ausscheidung auch ohne weiteres für die Ortschaftsumlagen zu gelten. Befinden sich aber in mehreren Ortschaften derselben Gemeinde Betriebsstätten, so hat unter diesen Ortschaften wiederum eine Ausscheidung nach Art. 10 dieses Gesetzes zu erfolgen.

Als maßgebender Zeitpunkt für die Berechtigung der Umlagenerhebung der Ortschaft nach Art. 9 u. 10 UmlagenG. ist der 1. Januar im Art. 11 a. a. O. angeführt; bei späterem Beginne der Umlagenpflicht[2]) ist der Tag des Beginnes maßgebend. Nachträgliche Änderungen im Laufe des Kalenderjahres sind für dasselbe nicht zu berücksichtigen. Zweck dieser Bestimmung ist, Änderungen, die sich für das laufende Steuerjahr „durch Verlegung, Neuerrichtung oder Aufhebung von Betriebsstätten, durch Änderung in der Gruppierung des Betriebskapitals oder der Ertragsanteile, durch Verlegung von Gemeindegrenzen"[3]) im Interesse der Geschäftsvereinfachung unberücksichtigt zu lassen.

Endigt dagegen im Laufe des Steuerjahres die Umlagenpflicht, so endet auch die Umlagenberechtigung, und für die Anwendung des Art. 11 ist von diesem Augenblicke an kein Raum mehr.

Art. 12 u. 13[4]) können für Ortschaften nicht zur Anwendung kommen,

---

[1]) vgl. Verhandl. der Kammer der Abgeordneten 1907/08 Protokoll-Bd. 2 S. 541: Ausführungen des Referenten Segitz in der Ausschußberatung 1. Lesung.

[2]) Ein späterer Beginn der Umlagenpflicht liegt nach der Begründung dann nicht vor, wenn die Steuerveranlagung erst nach dem 1. Januar, aber mit Wirkung von diesem Tage ab erfolgt, oder wenn nur eine andere rechtliche Grundlage des Umlagenanspruchs, z. B. die Feststellung des Voranschlages, nur nachträglich erfolgt.

[3]) vgl. Verhandl. der Abg.-K. 1907/08 Beil. Bd. 4 S. 211.

[4]) Art. 12 des Gesetzes lautet:

„Wenn in einer Gemeinde durch dort wohnende Personen, die in einer anderen Gemeinde im Betrieb eines stehenden Gewerbes beschäftigt werden, nachweislich Mehrausgaben für Zwecke der öffentlichen Volksschulen, der öffentlichen Armenpflege oder der Polizei erwachsen, die im Verhältnisse zu den ohne diese Personen für die gleichen Zwecke notwendigen Gemeindeausgaben erheblich sind und eine unbillige Mehrbelastung der Umlagenpflichtigen bewirken, so ist die Betriebsgemeinde auf Verlangen der Wohngemeinde verpflichtet, dieser einen angemessenen Zuschuß zu leisten.

Der Zuschuß besteht in einem entsprechenden Teilbetrage der Gemeindeumlagen, die von den beteiligten Betrieben an die Betriebsgemeinde aus den Gewerbssteuern zu entrichten

da einer Ortschaft Ausgaben für Zwecke der öffentlichen Volksschulen, der öffentlichen Armenpflege oder Polizei nicht erwachsen.

Zu 3. Auch in bezug auf Erträge aus Kapitalvermögen ist die Umlagenberechtigung nicht an den Veranlagungsort der Steuer (Art. 10 des Kapitalrentensteuergesetzes; Art. 22 des Einkommensteuergesetzes) gebunden;[1] vielmehr sind die Bestimmungen des Umlagengesetzes (Art. 14—18) aus dem Gedanken geboren, daß der Kapitalist vornehmlich von den Einrichtungen der Gemeinde Nutzen ziehe, in den er seinen Wohnsitz oder Aufenthalt bezw. seinen Sitz habe, wenn es sich um juristische Personen und nicht rechtsfähige Vereine handle.

Demgemäß können Erträge aus Kapitalvermögen dann zu Ortschaftsumlagen herangezogen werden, wenn der rentenberechtigte Kapitalist innerhalb der Ortsmarkung seinen Wohnsitz hat oder in Ermanglung eines Wohnsitzes sich aufhält;[2] bei nicht physischen Personen ist entscheidend, ob der Sitz der Person sich innerhalb der Ortsmarkung befindet.

Für den Fall, daß ein und dieselbe Person, die Kapitalerträgnisse bezieht, in mehreren Ortschaften derselben Gemeinde einen Wohnsitz hat und eine weitere Wohnsitzgemeinde nicht in Betracht kommt, so ist in entsprechender Anwendung des Art. 15 zwischen Hauptwohnsitz und Wohnsitz zu unterscheiden. Der Ortschaft des Hauptwohnsitzes, d. h. des Wohnsitzes, der für den Umlagenpflichtigen wirtschaftlich oder gesellschaftlich von vorwiegender Bedeutung ist (Art. 15 Abs. 2 Ziff. 1),[3] werden vier Zehntel der Steuer zugewiesen; kommen mehrere Hauptwohnsitze in Betracht, so teilen sich diese gleichheitlich in diesen Betrag, der Rest mit sechs Zehntel wird unter die sämtlichen Ortschaften, in denen ein Wohnsitz sich befindet, gleichheitlich verteilt.

Befinden sich noch in anderen Gemeinden Wohnsitze, so ist zunächst die Ausscheidung in direkter Anwendung des Art. 12 vorzunehmen, wobei die ortschaftlichen Verhältnisse einer Gemeinde außer Betracht zu bleiben haben. Der Fall liegt nun einfach, wenn in derselben Gemeinde nur ein Wohnsitz in einer Ortschaft sich befindet; in diesem Falle ist dann die gemeindliche Ausscheidung auch für die Ortschaft maßgebend. Befinden sich aber in derselben Gemeinde, in verschiedenen Ortschaften Wohnsitze

---

sind. Bei Bemessung des Zuschusses sind außerdem neben der Höhe der Mehrausgaben auch die der Wohngemeinde nachweislich zugehenden Vorteile, soweit sie in der Steuerkraft zum Ausdruck kommen, zu berücksichtigen".

Art. 13 des Gesetzes lautet:

„Vermögen sich die Gemeinden über den Vollzug der Vorschriften des Art. 12 nicht zu einigen, so tritt auf Antrag schiedsrichterliche Entscheidung ein.

Die schiedsrichterliche Entscheidung steht in erster Instanz der Kreisregierung, Kammer des Innern, die der Betriebsgemeinde vorgesetzt ist, in zweiter Instanz dem Verwaltungsgerichtshof zu.

Die Vorschriften des Art. 45 Abs. 1—3 des Gesetzes v. 8. 8. 1878 betr. die Errichtung eines Verwaltungsgerichtshofes und das Verfahren in Verwaltungsrechtssachen finden entsprechende Anwendung".

[1]) vgl. Ausführungen des Regierungskommissärs Henle in der Ausschußberatung 1. Lesung (Verhandl. der Abg.-K. 1907/08 Prot.-Bd. 2 Nr. 57 S. 591.

[2]) Wenn daher eine Gemeinde aus mehreren Ortschaften besteht und der Kapitalist in der einen Ortschaft wohnt und in der anderen sich aufhält, so kann die Ortschaft des Aufenthaltes die Kapitalerträge nicht zu Ortschaftsumlagen herbeiziehen.

[3]) Nach den Ausführungen des Ministers v. Brettreich in der Ausschußberatung der Kammer der Reichsräte zielt diese Bestimmung auf die soziale Stellung und die dadurch gegebenen gesellschaftlichen Rücksichten und Beziehungen ab.

oder Hauptwohnsitze und andere Wohnsitze, so wird, wenn es sich lediglich um einen Hauptwohnsitz handelt, die gemeindliche Steuerausscheidung sich wiederum gleichheitlich teilen, handelt es sich um einen Hauptwohnsitz in der einen und um einen gewöhnlichen Wohnsitz in einer anderen Ortschaft, so wird unter diesen Ortschaften die auf die Gemeinde entfallende Steuerausscheidung wiederum nach Maßgabe des Art. 12 des Gesetzes auf die Ortschaften zu verteilen sein.

Angenommen, die Gemeinde A besteht aus den Ortschaften B, C und D; der Kapitalist wohnt nur in der Gemeinde A, und zwar hat er seinen Hauptwohnsitz in der Ortschaft B und hält in den Ortschaften C und D je in einem Landhaus eine Wohnung. In einem solchen Falle werden auf die Ortschaft B vier Zehntel der Erträge und zwei Zehntel, auf die Ortschaften C und D je zwei Zehntel ausgeschieden.

Angenommen, der Kapitalist hat in den Gemeinden A und B seinen Hauptwohnsitz und in der Gemeinde C einen Wohnsitz. Die Gemeinde B besteht aus den Ortschaften D, E und F; der Hauptwohnsitz ist in der Ortschaft D gelegen, dagegen besitzt er auch in E ein wohnlich eingerichtetes Landhaus. In diesem Falle entfallen auf die Gemeinden A und B zusammen vier Zehntel, auf A zwei Zehntel und auf B zwei Zehntel, die übrigen sechs Zehntel werden mit je zwei Zehntel auf die drei Gemeinden verteilt, so daß auf A 40 %, auf B 40 % und auf C 20 % entfallen. Die Ortschaften der Gemeinde B müssen sich in den Betrag von vier Zehntel entsprechend teilen; demgemäß fallen auf die Ortschaft D 28 % und auf die Ortschaft E 12 %; die Ortschaft F ist überhaupt nicht umlagenberechtigt.

Hat der Kapitalist in Bayern keinen Wohnsitz, Aufenthalt oder Sitz und ist er mit den Kapitalerträgen auf Grund des Art. 3 Abs. 2 gleichwohl umlagenpflichtig, so erschien es angemessen, diejenige Gemeinde bezw. Ortschaft als umlagenberechtigt zu erklären, aus welcher der umlagenpflichtige Betrag bezogen wird, z. B. die Gemeinde und die Ortschaft, in der ein Darlehn dinglich versichert ist oder ein stehendes Vermögen tatsächlich verwahrt wird (Art. 14 Ziff. 3 des Gesetzes).

Kommen hierbei mehrere Gemeinden in Betracht, so ist jede anteilweise, je nach dem Verhältnisse der Ertragsteile, die aus den einzelnen Gemeinden bezogen werden, umlagenberechtigt. Kommen in einer Gemeinde mehrere Ortschaften in Betracht, so sind diese gleichfalls umlagenberechtigt, je nach den Erträgnissen, die aus den einzelnen Ortschaften bezogen werden.

In den Fällen, in denen nach Art. 16 [1]) die Gemeinde zur Erhebung

---

[1]) Art. 16 UmlagenG. lautet: „Gegenüber Neuanziehenden entfällt die Umlagenberechtigung (Art. 14, 15), wenn die Dauer des Aufenthaltes den Zeitraum von drei Monaten nicht übersteigt".

Die Begründung bemerkt hierzu: „Die hier vorgesehene Vorschrift gibt lediglich wieder, was schon nach § 8 des Reichsgesetzes v. 1. 11. 1867 über die Freizügigkeit Rechtens ist. Die Wiedergabe erfolgt zum Zwecke der Übersichtlichkeit und wegen des Zusammenhanges mit Art. 15 Abs. 2. Der Wegfall der Umlagenberechtigung gegenüber Neuanziehenden wegen Kürze des Aufenthalts greift nur in bezug auf die Kapitalerträge und in bezug auf die Einkommen Platz. Denn nur bei diesen ist der Aufenthalt für die Umlagenberechtigung von Belang. Im einzelnen wird sich der Vollzug des Art. 14 nach der Auslegung zu bemessen haben, die dem § 8 des Reichsgesetzes über die Freizügigkeit zukommt. Es mag erwähnt werden, daß nach den seinerzeitigen Erörterungen in der Reichstagskommission bei einem Aufenthalte von mehr als drei Monaten die Heranziehung zu den Gemeindeumlagen mit

von Gemeindeumlagen nicht berechtigt ist, kann auch die Ortschaft zur Erhebung derselben nicht berechtigt sein; dagegen ist ein Verzug von einer Ortschaft in die andere belanglos, insofern als dadurch nicht eine neue dreimonatliche Frist beginnt; sobald der Kapitalist auf Grund eines 3monatigen Aufenthalts in der Gemeinde zu Umlagen herangezogen werden kann, ist auch die Ortschaft, in welcher sich der Umlagenpflichtige aufhält, umlagenberechtigt.

Als maßgebender Zeitpunkt für die Bemessung der Umlagenberechtigung hat der 1. Januar, bei späterem Beginne der Umlagenpflicht der Tag des Beginnes in Betracht zu kommen. Demnach sind Änderungen in den Verhältnissen, die für die Umlagenberechtigung und das Maß des Berechtigungsanteiles entscheidend sind, außer acht zu lassen. Hierher gehören z. B. die Verlegung des Wohnsitzes, Aufenthaltes oder Sitzes, die Verlegung des Hauptwohnsitzes, die Vermehrung oder Verminderung der Hauptwohnsitze, die Veränderung der Ertragsteile, die Änderung an den Markungsgrenzen.

Nachträgliche Änderungen sind für das Kalenderjahr nach Art. 18 Satz 2 des Gesetzes nur dann zu berücksichtigen, wenn sich andernfalls zufolge des Art. 16 eine umlagenberechtigte Gemeinde überhaupt nicht bestimmen ließe.[1]) Das Umlagenrecht der Ortschaft schließt sich auch in diesem Falle auf das engste an das der Gemeinde an; sobald demnach eine Gemeinde infolge eines mehr als 3monatigen Aufenthaltes eines Kapitalisten umlagenberechtigt erscheint, ist dies auch für die innerhalb der Gemeindmarkung gelegenen Ortschaft der Fall, in der zuerst der Aufenthalt erfolgt ist und die Berechtigung ist dann für das Jahr begründet.

Zu 4. (Umlagenberechtigung in bezug auf das Einkommen.) Dieselben Grundsätze, die für die Umlagenberechtigung aus Kapitalerträgen Platz greifen, gelten auch gemäß Art. 19 für das Einkommen, jedoch mit der Maßgabe der Bestimmungen in Art. 20 u. 21.[2]) Die Ausscheidung

---

Wirkung vom Beginne des Aufenthalts stattfinden kann" (Verhandl. der Abg.-K. 1907/08 Beil. Bd. 4 S. 212). Vgl. auch Grill, Die Reichsgesetze über die Bundes- und Staatsangehörigkeit und über die Freizügigkeit 3. Aufl. Anm. 5 zu § 8 des Freizügigkeitsgesetzes S. 177.

[1]) Die Begründung sagt hierzu: „Der Ausnahmefall, in dem eine nachträgliche Änderung für das Kalenderjahr berücksichtigt werden soll, ist der, daß ein neuanziehender Umlagenpflichtiger vor Ablauf der 3 Monate in eine andere bayrische Gemeinde verzieht. In solchem Falle soll die Gemeinde, in welcher der Neuanziehende zuerst länger als 3 Monate verbleibt, umlagenberechtigt sein. Würde diese Ausnahmebestimmung nicht getroffen werden, so wäre gegenüber dem Umlagenpflichtigen, der im Januar nach Bayern zieht, in der Anzugsgemeinde aber nur bis März verbleibt und von da an mehr als 3 Monate in einer anderen bayrischen Gemeinde zubringt, keine von beiden Gemeinden umlagenberechtigt, die erste Aufenthaltsgemeinde ist durch Art. 14 (jetzt Art. 16) behindert, die Umlagen zu erheben, und der zweiten würde die Umlagenberechtigung nach Art. 15 (jetzt Art. 18 Satz 1) fehlen.

[2]) Art. 20 des Gesetzes lautet:

„I. Steht einer anderen als der nach Art. 19 umlagenberechtigten Gemeinde eine Umlagenberechtigung in bezug auf Erträge aus Grundbesitz, Hausbesitz oder stehendem Gewerbebetriebe des Pflichtigen zu (Art. 8—11), so ist diese Gemeinde auch in bezug auf das Einkommen anteilsweise umlagenberechtigt. Die Umlagenberechtigung entfällt, wenn die Ertragssteuern des Pflichtigen, die auf die andere Gemeinde treffen, insgesamt weniger als 5 Mk. betragen.

II. Die Berechnung des Anteils der Umlagenberechtigung geschieht dadurch, daß die Einkommensteuer ausgeschieden wird.

III. Die Ausscheidung erfolgt nach dem Verhältnisse des Teiles der Reineinkünfte, die aus der anderen Gemeinde fließen, zu dem Gesamtreineinkommen. Soweit dabei ein Gewerbebetrieb in Betracht kommt, der sich auf mehrere Gemeinden erstreckt, finden die Vorschriften des Art. 10 Abs. 2 Ziff. 2 entsprechende Anwendung. Soweit die Reineinkünfte aus Grund-

nach Art. 20 u. 21 unterbleibt hinsichtlich der Umlagenberechtigung der Ortschaften gemäß Art. 37 Abs. 2 des Gesetzes dann, wenn die anteilsweise umlagenberechtigte Ortschaft (Art. 19) in der nämlichen Gemeinde liegt (vgl. die Begründung hierzu).[1])

Hinsichtlich der Steuerausscheidung, Berechnung und Verteilung der Umlagen sind die Art. 22—28 entsprechend anzuwenden.

Demnach erfolgt die Berechnung der Steueransätze nach Art. 25 durch den Ortsausschuß, und wenn ein solcher nicht vorhanden ist und auch keine Vermögensverwaltungsübertragung an den Gemeindeausschuß erfolgt ist, durch die Ortsversammlung, sofern nicht eine Übertragung dieses Geschäftes an das Rentamt erfolgt (Art. 28).

Die Anordnung von Umlagen erfolgt durch dasjenige Organ, dem die Verwaltung des Vermögens der Ortschaft übertragen ist.

Eine Ausnahme besteht hinsichtlich der Beschlußfassung über die Einführung und Erhöhung der Ortsumlagen sowie über Unternehmungen und Einrichtungen, welche die Einführung oder Erhöhung von Umlagen erforderlich machen (Art. 29 des Gesetzes).[2]) Eine Erhöhung von Umlagen ist nach Art. 29 Abs. 2 dann anzunehmen, wenn der Umlagenhundertsatz gesteigert wird. Es kommt hierbei also nicht auf die Erhöhung des Umlagenertrages an, die notwendigerweise durch Erhöhung des Staatssteuersolles eintritt.

Mit dem Art. 29 sind manche Kontroversen, die sich an den Art. 47 GemO. knüpfen, beseitigt; Unternehmungen und Einrichtungen, welche die Einführung oder Erhöhung von Ortsumlagen erfordern, sind dann

---

mögen herrühren, das sich auf mehrere Gemeinden erstreckt, erfolgt die Ausscheidung nach dem Verhältnisse der Grund- und Haussteuern, mit denen das Grundvermögen veranlagt ist.

IV. Die Ausscheidung der Einkommensteuer erfolgt veranlaßtenfalles auch in bezug auf die ausmärkischen Bezirke.

V. Der nach der Ausscheidung verbleibende Rest der Einkommensteuer trifft auf die zunächst umlagenberechtigte Gemeinde (Art. 19). Im Falle eines mehrfachen Wohnsitzes in Bayern wird dieser Rest der in Art. 15, 19 vorgeschriebenen Ausscheidung unterstellt".

Art. 21 des Gesetzes lautet:

„Steht im Falle eines mehrfachen Wohnsitzes in Bayern (Art. 15, 19) einer oder mehreren der Wohnsitzgemeinden eine Umlagenberechtigung in bezug auf Erträge aus Grundbesitz, Hausbesitz oder stehendem Gewerbebetrieb des Pflichtigen zu (Art. 8—11), so finden die Vorschriften des Art. 20 entsprechende Anwendung.

[1]) Verhandl. der Abg.-K. 1907/08 Beil.-Bd. 4 S. 223. — In der Begründung heißt es: „Wenn also z. B. ein Pflichtiger in der Ortschaft A der Gemeinde A seinen Wohnsitz und in den Ortschaften B und C Grundbesitz hat, so ist zwar unter allen Umständen jede dieser Ortschaften in bezug auf die Erträge, aus dem in ihrer Ortsflur liegenden Grundbesitz ortsumlagenberechtigt; in bezug auf das Einkommen aber kommt es darauf an, in welcher Gemeinde die Ortschaften B und C liegen. Gehören sie beide zur Gemeinde A, so findet eine Ausscheidung der Einkommensteuer nach Art. 17 (nunmehr Art. 20) überhaupt nicht statt, und ist die Ortschaft A allein ortsumlagenberechtigt. Gehört die Ortschaft B zur Gemeinde A, die Ortschaft C aber zu einer anderen Gemeinde, so beschränkt sich die Ausscheidung nach Art. 17 (Art. 20) auf die Gemeinde (?) C. Gehören beide Ortschaften B und C zu einer anderen Gemeinde, so ist die Einkommensteuer für jede von ihnen getrennt auszuscheiden.

[2]) Art. 29 des Gesetzes lautet:

„Die Beschlußfassung über die Einführung oder Erhöhung von Gemeindeumlagen sowie über Unternehmungen und Einrichtungen, welche die Einführung oder Erhöhung von Gemeindeumlagen erfordern, steht der Gemeindeverwaltung zu. Der Beschluß bedarf in Gemeinden mit städtischer Verfassung der Zustimmung der Gemeindebevollmächtigten, in Landgemeinden rechts des Rheins der Zustimmung der Gemeindeversammlung.

Eine Erhöhung der Gemeindeumlagen ist dann anzunehmen, wenn der Umlagenhundertsatz (Art. 26) gesteigert wird".

gegeben, wenn alsbald oder nach menschlichem Ermessen in einer absehbaren Zeit die Einführung oder Erhöhung von Umlagen erforderlich ist.[1])

Der Beschluß wird von demjenigen Organe gefaßt, dem die Vermögensverwaltung der Ortschaft zusteht und bedarf der Zustimmung der Ortsversammlung; hinsichtlich der Höchstbesteuerten trifft Art. 30 Bestimmungen, die sich großenteils an die Bestimmungen des Art. 47 GemO. anlehnen.

Die Ortsumlagen werden wie die Gemeindeumlagen am 1. Januar jedes Jahres, bei späterer Entstehung des Schuldverhältnisses am Tage der Entstehung fällig (Art. 32). Damit ist die bislang bestehende Streitfrage über die Fälligkeit der Umlagen[2]) aus der Welt geschafft. Die Bestimmung des Art. 32 liegt im Interesse eines geordneten Haushaltes.

Die Umlagen werden fällig, sobald das Schuldverhältnis entstanden ist, frühestens aber mit dem 1. Januar; ist zu diesem Zeitpunkt jedoch der Voranschlag noch nicht fertiggestellt oder sind die erforderlichen Beschlüsse zur Umlagenerhebung (vgl. auch Art. 29 UmlagenG.) noch nicht gefaßt oder ist die Steuerveranlagung noch nicht erfolgt, so kann von einer Fälligkeit der Umlagen keine Rede sein.

Ebenso ist es in bezug auf das Maß der Umlagenschuld. Das Schuldverhältnis und damit die Fälligkeit beschränken sich auf die Umlagensumme, die sich nach den Verhältnissen am 1. Januar oder am Tage der späteren Entstehung der Schuld ergibt. Tritt später z. B. eine Steuererhöhung auf seiten des Pflichtigen oder eine Erhöhung des Umlagenhundertsatzes ein, so entsteht in bezug auf den hinzukommenden Umlagenbetrag ein neues Schuldverhältnis und ergibt sich für diesen Betrag ein entsprechend späterer Fälligkeitstermin. Umgekehrt ergibt sich z. B. bei Wegfall der Steuerpflicht und damit der Umlagenpflicht oder bei Minderung der Steuer während des Jahres von selbst die Verpflichtung der Gemeinde, den etwa schon entrichteten Umlagenbetrag, soweit veranlaßt, zurückzuerstatten (Art. 5 UmlagenG.).

Verschieden von der Fälligkeit der Umlagen ist der Termin der Ablieferung, dessen Fixierung dem Ermessen der Ortschaft anheimgestellt ist; er darf jedoch zeitlich nicht vor dem Zeitpunkt der Fälligkeit liegen. Die Festsetzung eines Termins kann allgemein statutarisch oder immer für einzelne Jahrgänge gesondert durch Beschluß des Organs, dem die Vermögensverwaltung der Ortschaft zusteht, erfolgen. Abzuliefern sind die Umlagen an den Pfleger oder eine andere hierzu ermächtigte Persönlichkeit, auch wird nichts im Wege stehen, den Umlagenbetrag an den Bürgermeister abzuliefern.

Nach Art. 33 Abs. 2, Art. 37 Abs. 1 UmlagenG. sind die säumigen Umlagenschuldner zu mahnen; die hierfür zu erhebende Gebühr von 20 Pf. fließt in die Kasse der Ortschaft. Bleibt die Mahnung erfolglos, so ist vom Pfleger bezw. einer anderen zur Vereinnahmung der Umlagen ermächtigten Persönlichkeit ein Ausstandsverzeichnis anzufertigen. Dasselbe muß den Anforderungen entsprechen, die bisher an das gemeindliche Ausstandsverzeichnis gestellt waren. Sodann hat der Ortsausschuß oder im Falle

[1]) vgl. hierzu Seydel, Bayr. Staatsrecht S. 669 Anm. 76; Verhandl. der Abg.-K. 1907/08 Beil. Bd. 4 S. 221.

[2]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 487 und dagegen v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 666.

des Art. 153 Abs. 3 GemO. der Gemeindeausschuß oder, wenn ein Ortsausschuß nicht bestellt ist und eine Vermögensverwaltungsübertragung an den Gemeindeausschuß nicht erfolgt ist, die Ortsversammlung das Verzeichnis nach den Bestimmungen des Art. 33 Abs. 2 für vollstreckbar zu erklären. Die Vollstreckung geschieht gleichfalls wieder durch das Organ der Ortschaftsvermögensverwaltung. Diesem kommen dann die nämlichen Befugnisse zu wie dem Rentamt in bezug auf die Beitreibung der Staatsgefälle.

Die Ortschaft kann die Einhebung und die Vollstreckung dem Rentamt übertragen.

Das letztere dürfte sich in den meisten Fällen für die Ortschaft empfehlen.[1])

Die Ortschaft ist auch befugt, in einzelnen Fällen Ortsumlagen ganz oder teilweise nachzulassen, wenn deren Einhebung die Pflichtigen in ihrem wirtschaftlichen Fortkommen gefährden würde. Der diesbezügliche Beschluß ist durch das Ortschaftsvermögensverwaltungsorgan zu fassen.[2])[3])

So sehen wir denn, daß den Ortschaften hinsichtlich der Deckung ihrer Bedürfnisse durch Umlagen eine vollkommen selbständige Stellung eingeräumt ist; sie sind sogar zur Vollstreckung befugt.

Ortsumlagen kann die Ortschaft nach dem oben Dargelegten nur erheben für ihre besonderen Bedürfnisse, wie auch die Ortsumlagen nur der Ortschaft geschuldet sind.[4]) Die Ortschaft, nicht die Geimende, erwirbt das Eigentum an den bezahlten Umlagenbeträgen.

Die Ortschaft ist jedoch nicht berechtigt, Umlagen zu erheben für Bedürfnisse der Gemeinde; die Deckung der Gemeindebedürfnisse erfolgt nach den Grundsätzen des Art. 39 GemO.; im Bedarfsfalle sind Gemeindeumlagen zu erheben. Die Ortschaft als solche kann bei Deckung der Gemeindebedürfnisse auf keinen Fall in Anspruch genommen werden. Die diesbezüglichen Anträge während der Kammerverhandlungen wurden durch die Subkommission für die 2. Lesung beseitigt. Diese Rechtsauffassung ist auch allgemein anerkannt.[5])

Andererseits steht die herrschende Lehre aber auch auf dem Standpunkt, daß die Ortschaft verpflichtet sei, aus ihrem Vermögen — vorbehaltlich der Bestimmungen des Art. 32 Abs. 1 — den auf die Ortschaft betreffenden Teil der Gemeindeumlagen zu decken.[6])

---

[1]) Hiermit greifen die Befugnisse der Ortschaft über den Rahmen der Vermögensverwaltung hinaus und verleihen der Ortschaft eine öffentlichrechtliche Autorität.

[2]) vgl. Motive zu Art. 43 (nunmehr Art. 37 des Entw.).

[3]) Verhandl. der Abg.-K. 1907/08 Beil.-Bd. 4 S. 223: „Wie sich bei entsprechender Anwendung der Art. 28, 31—33, 36 (jetzt Art. 33), 38 (jetzt Art. 35) von selbst ergibt, gehen die dort verzeichneten Zuständigkeiten der Gemeindeverwaltung und der Gemeindeversammlung in den Landesteilen rechts des Rheins nach näherer Bestimmung des Art. 153 der rechtsrheinischen Gemeindeordnung vorbehaltlich des Art. 153 Abs. 3 daselbst auf den Ortsausschuß und die Ortsversammlung über".

[4]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 557; Bl. f. adm. Prax. Bd. 44 S. 165.

[5]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 120 Anm. c, S. 483 Anm. 3a; VGH. Bd. 24 S. 354 und die dort angeführte Literatur.

[6]) So v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 483 und VGH. Bd. 24 S. 354. In dieser Entscheidung heißt es:

„In der Literatur und der Rechtsprechung des Kgl. Verwaltungsgerichthofs ist daher auch anerkannt, daß die Erträgnisse des Ortschaftsvermögens grundsätzlich nicht bloß zur Deckung der gemäß Art. 153 Abs. 2 GemO. die Ortschaft selbst treffenden Ausgaben, sondern

Die Begründung des Verwaltungsgerichtshofes geht dahin, daß das ausschließliche Nutznießungsrecht der Ortschaft hinsichtlich ihres Vermögens dadurch gewahrt ist, daß dessen Erträgnisse nicht etwa der Gemeinde zu überweisen, sondern lediglich zur Deckung der auf die eigenen Ortsangehörigen entfallenden Gemeindeumlagen zu verwenden seien und insofern der Ortschaft allein zugute kommen. Andererseits seien auch nach Art. 153 Abs. 1 u. 2 GemO. in den aus mehreren Ortschaften gebildeten Gemeinden die von der Gesamtgemeinde zu bestreitenden Bedürfnisse als gemeinschaftliche Angelegenheit der vereinigten Ortschaften anzusehen und erscheine demnach der auf die einzelnen Ortschaften entfallende Bedarf der politischen Gemeinde zugleich als eigener Bedarf der betreffenden Ortschaft. Diese Deduktion ergebe sich aus der gesetzlichen Zweckbestimmung des Ortschaftsvermögens.

v. Kahr begründet seine Auffassung mit dem Hinweis auf Art. 31 Abs. 1, Art. 39 GemO.

Diese Auffassung der herrschenden Lehre findet aber weder im Gesetz noch in den Gesetzgebungsverhandlungen eine Stütze.

Art. 31 GemO., auf ortschaftliche Verhältnisse angewandt, sagt gerade das Gegenteil von dem, was v. Kahr aus ihm entnimmt. Hiernach ist der Ertrag des Ortschaftsvermögens zur Bestreitung der ortschaftlichen Bedürfnisse zu verwenden; was zu den ortschaftlichen Bedürfnissen und Aufgaben gehört, ist durch Art. 153 Abs. 2 GemO. geregelt. Nach Art. 39 GemO. sind in entsprechender Anwendung die Ausgaben der Ortschaft zunächst aus den Renten des Ortschaftsvermögens zu bestreiten.

Auf das Gesetz kann also diese Rechtsauffassung nicht gestützt werden, und aus reinen Zweckmäßigkeitserwägungen und Billigkeitsgründen, wie sie der Verwaltungsgerichtshof anführt, kann ein derartiger, in die Vermögensverhältnisse der Ortschaft tiefeinschneidender Rechtsgrundsatz unmöglich gestützt werden.

Auch aus den Gesetzgebungsverhandlungen,[1]) wie sie oben angeführt sind, kann ein derartiges Recht der Ortsangehörigen auf Tilgung ihrer Gemeindeumlagen aus dem Ortschaftsvermögen nicht abgeleitet werden. Denn hier handelte es sich um die Frage, ob man den Ortschaften das Recht einräumen solle, für gemeindliche Bedürfnisse Ortsumlagen zu erheben. Gegen diesen Gedanken sträubte sich der Kgl. Ministerialkommissär und führte wörtlich aus: „Wenn der Grundsatz angenommen würde, daß jeder Ort seinen Anteil an den Kosten selbst aufbringen soll, habe er nichts zu erinnern, es bleibe dann dem Ortsausschusse unbenommen, die Umlagen, die den Ort treffen, aus den verfügbaren Einnahmen zu bezahlen". Diese Ausführungen jedoch, auf die v. Kahr verweist, deuten eher auf das Gegenteil der von der herrschenden Lehre vertretenen Auffassung hin; denn die Ausführungen des Ministerialkommissärs trafen nur den Fall, daß die Ortschaften als solche verpflichtet würden, den Bedarf der Gemeinde zu decken. Ein derartiges Prinzip wurde jedoch

---

auch zur Bestreitung des auf die Ortschaft treffenden Anteiles an den Ausgaben der politischen Gemeinde, d. i. auf Bestreitung der auf die Ortsangehörigen repartierten Gemeindeumlagen zu verwenden sind. (Krais, Handb. Bd. 3 S. 349; v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 120c, 280b, 483, 3a, 979e, Samml. Bd. 5 S. 97, Bd. 19 S. 220, Bd. 4 S. 445, Bd. 8 S. 185, Bd. 12 S. 207, Bd. 19 S. 26)".

[1]) Verhandl. der Abg.-K. 1867—1869 Abt. 2 S. 558.

in die Gemeindeordnung nicht aufgenommen, die Bedürfnisse der Gemeinde sollen nicht durch die Ortschaften, sondern durch die Gemeindeumlagenpflichtigen gedeckt werden. Es können deshalb meines Erachtens auch die gemeindeumlagenpflichtigen Ortsbürger nicht verlangen, daß die Nutzungen am Ortschaftsvermögen eingezogen werden, wenn sie gleichzeitig zur Zahlung von Gemeindeumlagen verpflichtet sind.

Im Anschlusse an die Deckungsmittel wolle hier noch der Darlehensaufnahme gedacht werden. Die Gemeindeordnung gestattet in Art. 61 die Aufnahme eines Anlehens nur zur Abtragung aufgekündeter Kapitalien oder zur Bestreitung unvermeidlicher oder zum dauernden Vorteil der Gemeinde gereichender Ausgaben, und zwar nur dann, wenn die Deckung dieser Ausgaben aus anderen Hilfsquellen der Gemeinde nicht ohne Überbürdung der Gemeindeangehörigen geschehen kann.

Auch die Ortschaft ist zur Aufnahme von Anlehen zweifellos berechtigt. Dies ergibt sich unmittelbar aus Art. 153 Abs. 5, wonach die Bestimmungen der Gemeindeordnung auf die Verwaltung des örtlichen Vermögens Anwendung finden; hiernach beschließt über die Aufnahme eines Darlehens dasjenige Organ, dem die Vermögensverwaltung der Ortschaft zusteht. Hierbei ist jedoch die Zustimmung der Ortsversammlung erforderlich, es sei denn, daß diese bereits als Vermögensverwaltungsorgan Beschluß gefaßt hat. Außerdem ist Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde erforderlich. Die in Art. 63 angeführte Seelenzahl in der Gemeinde ist belanglos; bei Anlehen der Ortschaft wird es auf die Seelenzahl der Ortschaft nicht der Gemeinde anzukommen haben, da der Sinn des Gesetzes der ist, stärker bevölkerte und darum leistungsfähigere gemeindliche Korporationen größere Freiheiten hinsichtlich der Aufnahme von Anlehen zu gewähren.[1])

Ortschaften, die einer Gemeinde mit städtischer Verfassung zugeteilt sind.

Besondere Bestimmungen hat die Gemeindeordnung hinsichtlich solcher vermögender Ortschaften aufgestellt, die einer Gemeinde mit städtischer Verfassung zugeteilt sind, indem Art. 153 Abs. 7 bestimmt:

> „Befindet sich ein gesondertes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen im Eigentum einer Ortschaft, die einer Gemeinde mit städtischer Verfassung zugeteilt ist, oder im Eigentum eines Bezirks der Gemeinde, so sind die nötigen Anordnungen über die Verwaltung dieses Sondervermögens, wenn hierüber Streit entsteht, nach Analogie der obigen Bestimmungen durch die Verwaltungsbehörde zu treffen".

Diese Bestimmung ist auf Vorschlag der Subkommission eingeschaltet worden, und man kann gerade nicht behaupten, daß sie sich durch besondere Klarheit der Fassung auszeichne. Da sich aus den Gesetzgebungsverhandlungen keine Gründe für die Einschaltung dieser Bestimmung ergeben, so muß dieselbe aus sich heraus erklärt und gedeutet werden.

Art. 153 Abs. 3—6 bezieht sich zweifellos nur auf Ortschaften, die zu einer Gemeinde mit Landverfassung gehören. Dies geht einerseits

[1]) vgl. Weber, GemO. S. 190 Anm. 3.

daraus hervor, daß die Gemeindeordnung eben in dem Abs. 7 besondere Bestimmungen für Ortschaften in Stadtgemeinden getroffen hat und andererseits im Abs. 3—5 nur den Gemeindeausschuß erwähnt, der nur bei Landgemeinden vorkommt. Man fühlte deshalb offenbar das Bedürfnis, auch Bestimmungen über die Vermögensverwaltung von Ortschaften in Stadtgemeinden zu treffen. Das einfachste wäre wohl gewesen, zu erklären, daß die Bestimmungen des Art. 153 Abs. 3—6 auf Ortschaften in Stadtgemeinden entsprechende Anwendung finden. Wenn daher der Gesetzgeber diese Fassung nicht gebraucht hat, so muß vernünftigerweise angenommen werden, daß er die Sache anders regeln wollte.[1])

Der Ausdruck: „wenn hierüber Streit besteht" kann nur die Auslegung zulassen, daß hinsichtlich der Vermögensverwaltung solcher Ortschaften die Verwaltungsbehörde nur dann Anordnungen treffen kann, wenn Differenzen, d. h. Meinungsverschiedenheiten hierüber bestehen, sei es, daß die Stadtgemeinde mit einer eigenen ortschaftlichen Vermögensverwaltung, sei es durch den Ortsausschuß oder durch die Ortsversammlung, nicht einverstanden ist oder die Übertragung der Vermögensverwaltung ablehnen will. Dagegen dürfte es den Ortschaften freistehen, im Einverständnis mit der Stadtgemeinde in analoger Anwendung der Bestimmungen des Art. 153 Abs. 3—6 GemO. zu verfahren.

Entstehen Differenzen, so kann die Verwaltungsbehörde darüber bestimmen, ob die Vermögensverwaltung der Ortschaft dem Magistrat übertragen werden soll, ob ein Ortsausschuß oder ein Pfleger zu wählen ist, oder ob die Ortsversammlung zur Vermögensverwaltung berufen ist. Die Verwaltungsbehörde hat hierin freie Hand. Ihre Beschlüsse sind reine Verwaltungsbeschlüsse. Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach Art. 161 GemO.; beschwerdeberechtigt sind die Ortschaft und die Stadtgemeinde.

Die besondere Regelung besteht also darin, daß diese Ortschaften nicht berechtigt sind, ihre Vermögensverwaltung gegen den Willen der Stadtgemeinde dem Magistrate zu übertragen — es sei denn, daß die Verwaltungsbehörde eine derartige Anordnung trifft —, und daß andererseits die Gemeinde einen bestimmenden Einfluß auf die Vermögensverwaltung der Ortschaft dadurch ausüben kann, daß sie die Regelung derselben durch die Verwaltungsbehörde herbeiführen kann.

Sondervermögen, die sich im Eigentum eines Bezirkes einer Gemeinde befinden.

Neben den mit eigener Markung und eigenem Vermögen ausgestatteten Ortschaften kennt die Gemeindeordnung auch noch Sondervermögen, die sich im Egentume eines Bezirkes einer Gemeinde befinden.

Der Gesetzgeber gibt keine Andeutungen darüber, was er unter Bezirk einer Gemeinde im Sinne des Abs. 7 u. 8 Art. 153 verstanden

---

[1]) Wenn ich es auch nicht für ausgeschlossen halte, daß die Subkommission, den Begriff „Ortschaft eines städtischen Bezirkes" und „besonderes Vermögen eines städtischen Bezirks" in einen Topf werfend, ungewollt die Vermögensverwaltungsverhältnisse der ersteren genau so wie die der letzteren behandelte, wobei ihr der Streit hinsichtlich des Erlanger Altstadtvermögens und die Schlichtung desselben durch die Verwaltungsbehörde vor Augen schwebte.

wissen will; die Gemeindeordnung spricht noch an anderen Stellen von „Gemeindebezirken", so in Art. 2 u. 3, wo jedoch unter Gemeindebezirken lediglich Gemeindemarkungen zu verstehen sind; aus Art. 5 Abs. 2 und Art. 153 Abs. 7 geht indes so viel hervor, daß es sich hier um räumliche Unterabteilungen der Gemeinde handelt, die eine eigene Markung nicht besitzen[1]) und auch keine feste örtliche Begrenzung haben.[2]) Es wird sich hier in der Regel um früher für sich bestandene Gemeinden oder Ortschaften handeln, die vereinigt wurden und hierbei ihre Markung verloren, ohne daß eine vollständige Verschmelzung der Vermögenskomplexe erfolgt ist; nur das Kämmereivermögen wurde gemeinschaftlich, während das wirtschaftlichen Bedürfnissen der Gemeindeglieder gewidmete Vermögen seinen bisherigen gesonderten Zwecken erhalten blieb.[3])

In allen diesen Fällen kann es sich nur um öffentlichen Zwecken gewidmetes Vermögen handeln; denn Vermögen, das im Privateigentum einzelner steht, beurteilt sich nach den Bestimmungen des Privatrechts und bedarf keiner Regelung durch Bestimmungen der Gemeindeordnung.

Ob es sich in jedem Einzelfalle um ein Privatvermögen oder um ein Gemeindevermögen handelt, ist jeweils nach der konkreten Sachlage zu beurteilen. Im allgemeinen kann hier nur hervorgehoben werden, daß es sich in solchen Fällen meistens um Realgemeinden handelt, die, wie bereits im Eingang erwähnt wurde, in Bayern infolge der Gemeindegesetzgebung von 1818/1834 ihren öffentlichrechtlichen Charakter gewahrt haben. Insbesondere ist hinsichtlich des Erlanger Altstadtvermögens festzustellen, daß dieses schon aus dem Grunde vom Gesetzgeber nicht als Privatvermögen betrachtet wurde, weil die Bestimmung des Art. 153 Abs. 8[4]) nur mit Rücksicht auf das Erlanger Altstadtvermögen aufgenommen wurde und jedenfalls nie Gesetz geworden wäre, wenn man dieses Vermögen als Privatvermögen angesehen hätte.[5])

---

[1]) Diese Auffassung dürfte sich auch aus den Äußerungen des Referenten ergeben, der in diesem Zusammenhang von Teilen einer Gemeinde spricht, die ein besonderes Vermögen besitzen, nicht von einem Teil der Gemeindebürger.

[2]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 995.

[3]) vgl. hierher Gutachten über das Altstädter Privatgemeindevermögen in Erlangen, von Dr. Karl Rieker, ordentlicher Professor der Rechte an der Universität Erlangen, S. 5: „Während nun ursprünglich alle Gemeindeglieder als solche (mit Ausnahme der Beisassen oder Mitbürger, die eben keine richtigen Gemeindeglieder waren) ein Nutzungsrecht an diesem Bürger- oder Allmendevermögen gehabt hatten, wurde dieses Recht in Erlangen-Altstadt geradeso wie anderwärts im 18. Jahrhundert auf einen engeren Kreis von Gemeindegenossen eingeschränkt, weil sonst infolge von Zuzug und natürlicher Vermehrung der Bevölkerung die Zahl der Nutzungsberechtigten zu groß geworden wäre. Im Jahre 1765 beschloß die Gemeinde, daß von nun an kein Erbauer eines neuen Hauses ein Nutzungsrecht an der Allmende bekommen solle, vielmehr sollen künftig nur die Besitzer der bis zu diesem Jahre erbauten Häuser, die sogen. Althäuserbesitzer, ein solches Nützungsrecht haben, die Neuhäuserbesitzer dagegen nicht.

Als sodann in den ersten Jahrzehnten des 19. Jahrhunderts die beiden Gemeinden, die Altstadt und die Neustadt, zu einer politischen Gemeinde vereinigt wurden, da erstreckte sich diese Vereinigung wohl auf das Kämmereivermögen der beiden Gemeinden, aber nicht auf die Waldungen und Gründe des Altstädter Allmendevermögens".

[4]) Art. 153 Abs. 8 lautet: „Die in Abs. 3, 4 u. 5 bezeichneten Befugnisse werden jedoch, wo es sich um das gesonderte Vermögen eines städtischen Bezirkes handelt, ausschließlich von den an den Nutzungen dieses Vermögens teilnehmenden Gemeindebürgern ausgeübt".

[5]) vgl. Verhandl. der Kammer der Reichsräte Beil. Bd. 5 S. 479, wo zum Art. 150 (153 GemO.) Abs. 8 folgendes bemerkt ist: „Wenn aber diese Nutzungen ... als Privatrechte der Hausbesitzer der Altstadt zu betrachten sind, so würden die Rechte dieser Hausbesitzer mit

Die Rechte derartiger Sondervermögen, soweit sie in Gemeindebezirken vorkommen, sind durch Art. 5 Abs. 2[1]) ausdrücklich aufrechterhalten worden.[2]) Sie unterliegen den Bestimmungen des öffentlichen Rechts. Fragt man sich jedoch im einzelnen über die rechtliche Natur derartiger Sondervermögen und über deren Verwaltung, so stößt man auf fast unlösbare Schwierigkeiten; denn die Bestimmungen der Gemeindeordnung sind tatsächlich nur auf einen bestimmten Fall (Erlanger Altstadtvermögen) zugeschnitten.

Zunächst ist jedenfalls zu unterscheiden zwischen Sondervermögen, die sich im Bezirke einer Landgemeinde, und solchen, die sich im Bezirke einer Stadtgemeinde befinden. Hinsichtlich der ersteren ist in Art. 5 Abs. 2 bestimmt, daß die bestehenden Rechte unverändert bleiben, und in Art. 153 Abs. 7, daß die Verwaltungsbehörde über die Verwaltung des Vermögens Anordnungen treffen kann nach Analogie der Bestimmungen der Abs. 3—6, wenn hierüber Streit entsteht. Wie dieses Vermögen verwaltet werden soll, wenn kein Streit entsteht, ob insbesondere Bestimmungen der Abs. 3—6 auf derartige Sondervermögen Anwendung finden sollen, sagt der Gesetzgeber nicht. Mit Rücksicht auf die Stellung derartiger Sondervermögen, denen mangels einer besonderen Markung schon der Begriff des Ortsbürgers fremd ist, kann von einer Anwendung der Bestimmungen der Abs. 3—5 keine Rede sein; denn sowohl die Bestellung eines Ortsausschusses wie auch die eines Pflegers hat den Begriff „Ortsbürger" zur Voraussetzung. Man sieht also, daß der Gesetzgeber zwei in ihrem Wesen vollständig voneinander verschiedene Rechtsbegriffe „Ortschaft in einem städtischen Bezirk und Sondervermögen eines Bezirks einer Gemeinde", ohne sich jedenfalls dieser Inkonsequenz bewußt zu sein, unter ein und dieselbe Bestimmung hinsichtlich der Verwaltung des Vermögens gezwängt hat.

Im Hinblick auf den Wortlaut des Art. 5 Abs. 2 und die oben an-

---

Rücksicht auf die in Art. 38 (jetzt 37 GemO.) angenommenen Grundsätze durch Wegfall des Abs. 3 nicht gefährdeter erscheinen als bei Beibehaltung desselben.

[1]) Art. 5 Abs. 2 GemO. lautet: „Ebenso bleiben die bestehenden Rechte unverändert, wenn ein eigenes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen zu dem Vermögen einer dem Gemeindeverband einverleibten Markung oder eines einzelnen Gemeindebezirks gehört".

[2]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 124 ff. und die Äußerungen des Referenten im Plenum der Kammer der Abgeordneten zu Art. 5. Vgl. Verhandl. der Kammer der Abgeordneten 1868/69 (Stenogr. Ber. Bd. 5 S. 10): „In der früheren Lesung waren in Abs. 1 außer den Ortschaften, welche ein eigenes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen besessen haben, auch noch die besonderen Markungen erwähnt. Bei der 2. Lesung ist, ich weiß nicht aus welchem Grunde, diese Erwähnung weggefallen; allein es hat dabei nicht die Absicht bestanden, bei Vereinigung einer besonderen Markung oder eines besonderen Gemeindebezirks oder Stadtteiles mit andern dieselben in ihren bisherigen Rechten zu kürzen und ihr Sondervermögen dem gesamten Kommunalvermögen einzuverleiben. Daß diese Absicht nicht bestanden hat, ergibt sich aus Art. 150 (jetzt 153 GemO.), wo für die Verwaltung solcher Sondervermögen einzelner Bezirke innerhalb der Gemeinde Vorsorge getroffen wird. Es sind die Verhältnisse in der Wirklichkeit gar mannigfaltige. Hin und wieder kommt es vor, daß bei Vergrößerung einer Stadt die Bewohner des alten Stadtteiles, der sogen. Altstadt, sich allein im Besitze eines bestimmten Gemeindevermögens behauptet haben. Es kommen Fälle vor, wo in derselben Gemeinde, ohne daß eine räumliche Trennung der Bewohner in verschiedene Ortschaften stattfindet, ein Teil ein besonderes Stiftungsvermögen hat. An all diesen Verhältnissen soll nicht allein dann, wenn eine einzelne Ortschaft, die von der Hauptgemeinde getrennt ist, ein gesondertes Vermögen hat, sondern auch dann, wenn innerhalb einer Gemeinde besondere Gemeindemarkungen oder Bezirke ihr eigenes Vermögen haben, nicht gerüttelt werden". Der Referent schlug deshalb einen Beisatz vor, der Wort für Wort dem Art. 5 Abs. 3 GemO. entspricht.

geführten Ausführungen des Referenten Dr. Edels muß angenommen werden, daß auch die hinsichtlich der Verwaltung und Benützung dieses Vermögens bestehenden Rechtsverhältnisse aufrechterhalten bleiben, und daß erst dann, wenn Streit entsteht, die Verwaltungsbehörde Anordnungen hinsichtlich der Verwaltung des Vermögens zu treffen hat. Der Gesetzgeber bestimmt nun, daß in solchen Fällen die „obigen Bestimmungen", d. s. Abs. 3—6, analog anzuwenden sind. Die Verwaltungsbehörde kann demnach bestimmen, daß die Verwaltung des Sondervermögens dem Gemeindeausschuß zu übertragen ist; die Bestellung eines Ortsausschusses oder eines Pflegers anzuordnen, ist meines Erachtens unmöglich, da diese rechtlichen Einrichtungen die Wahl durch Ortsbürger, die hier nicht vorhanden sind, zur Voraussetzung haben. Rätselhaft muß es freilich erscheinen, wie jene Vermögensverwaltungshandlungen, bei denen in Ortschaften die Ortsversammlung Beschluß faßt, bei der Verwaltung solcher Sondervermögen zustande kommt. Es bleibt nichts übrig, als anzunehmen, daß in solchen Fällen der Gemeindeausschuß allein beschließt; denn ein Beschluß der Nutzungsberechtigten allein ist mangels einer gesetzlichen Bestimmung nicht angängig, und auch die Annahme, daß ein Gemeindeversammlungsbeschluß den Ortsversammlungsbeschluß ersetzen könne, wäre zu willkürlich. Besser wäre es vielleicht gewesen, die Bestimmungen des Abs. 8 des Art. 153 auch auf Sondervermögen in Landgemeinden auszudehnen; allein dies sind Vorschläge de lege ferenda; wenn sich mangels gesetzlicher Bestimmungen über die Verwaltung solcher Sondervermögen Mißstände ergeben, so hat dies der Gesetzgeber zu verantworten.

Anders verhält es sich mit solchen Sondervermögen, die sich in einem städtischen Bezirke befinden. Hier hat Abs. 8 des Art. 153 Vorsorge dahin getroffen, daß die in Abs. 3—5 bezeichneten Befugnisse ausschließlich von den an den Nutzungen dieses Vermögens teilnehmenden Gemeindebürgern ausgeübt werden. Diese Bestimmung des Abs. 8 hat, wie schon die äußere Fassung andeutet, eine selbständige Bedeutung für Sondervermögen in einem städtischen Bezirk und ist nicht etwa nur für den Fall anwendbar, daß die Regelung durch die Verwaltungsbehörde erfolgt; denn wenn der Gesetzgeber etwas derartiges gewollt hätte, so hätte er keinen neuen Absatz geschaffen (Abs. 8), sondern er hätte dem Abs. 7 den Beisatz gegeben: „wobei die in Abs. 3, 4 u. 5 bezeichneten Befugnisse . . ."

Derartige Sondervermögenssubjekte können demnach durch Beschluß von mindestens zwei Drittel der nutzungsberechtigten Gemeindebürger dem Magistrat ihre Vermögensverwaltung mit Vorbehalt gesonderter Kassen- und Rechnungsführung übertragen; sie können aber auch einen Pfleger und einen Ortsausschuß wählen. Über die Wahl des Pflegers und Ortsausschusses hat das Gesetz keine besonderen Bestimmungen aufgestellt, da es aber die Bestimmungen des Abs. 4, die von der Wahl des Pflegers und Ortsausschusses handeln, für anwendbar erklärt, so müssen notwendigerweise, will man nicht dem Gesetzgeber Willkür zum Vorwurf machen, die Richtlinien uud Bestimmungen, wie sie oben hinsichtlich der Wahl des Ortsausschusses und Pflegers angeführt sind, auch hier maßgebend sein mit der Änderung, daß an die Stelle der Ortsbürger die nutzungsberechtigten Gemeindebürger treten. Ist ein Ausschuß bestellt, so kommen demselben die gleichen Befugnisse und Aufgaben zu wie dem Ortsausschuß. An die Stelle der Ortsversammlung tritt die Versammlung der nutzungs-

berechtigten Gemeindebürger. Dieser kommt auch, wenn kein Ausschuß gewählt ist und auch von der Befugnis des Art. 153 Abs. 3 nicht Gebrauch gemacht worden ist, die Verwaltung des Vermögens zu.

Auch die Bestimmungen des Abs. 6 kommen hinsichtlich der Verwaltung solcher Sondervermögen zweifellos zur Anwendung; denn ist es schon an und für sich nicht einzusehen, warum bei der Verwaltung solcher Sondervermögen dem Bürgermeister nicht dieselben Rechte zustehen sollten wie hinsichtlich der Verwaltung des Vermögens der Ortschaften, so spricht hierfür auch der Geist des Gesetzes; denn die Gemeindeordnung hat diesen Sondervermögen in städtischen Bezirken hinsichtlich der Vermögensverwaltung dieselbe Stellung eingeräumt wie den Ortschaften mit der Maßgabe, daß die sämtlichen Bestimmungen über Vermögensverwaltung — und darunter fällt auch Abs. 6 — Anwendung finden, wobei jedoch hinsichtlich der Bestimmungen in Abs. 3—5 eine Modifikation eintrat. Hätte der Gesetzgeber die Bestimmungen des Abs. 6 auf solche städtische Sondervermögen nicht für anwendbar erachtet haben wollen, so hätte er dies ausdrücklich erklären müssen.

Entstehen über die Verwaltung eines solchen Vermögens Differenzen, so hat die Verwaltungsbehörde in analoger Anwendung der Bestimmungen der Abs. 3—5, 8 Anordnung zu treffen. In dieser Hinsicht haben die oben angeführten Grundsätze über die Verwaltung des Vermögens von Ortschaften in Stadtgemeinden Maß zu geben.

Allen diesen Sondervermögen, sei es, daß sie sich in einer Landgemeinde oder Stadtgemeinde befinden, hat jedoch das Gesetz keinerlei Aufgaben öffentlichrechtlicher Natur wie den Ortschaften überbürdet, denn die Bestimmung des Art. 153 Abs. 2 kann auf diese Sondervermögen mangels einer ausdrücklichen Bestimmung keine Anwendung finden, wie ihnen auch das Recht der Umlagenerhebung nicht zukommt, denn die Umlagenberechtigung hat sowohl nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung als nach denen des Umlagengesetzes eine Ortsmarkung zur notwendigen Voraussetzung.

Wir können definieren: Sondervermögen, die sich im Bezirke einer Gemeinde befinden, sind dem öffentlichen Rechte unterstehende Korporationen, denen lediglich die Benützung und die Verwaltung ihres Vermögens teils durch eigene Organe, teils durch den Magistrat und Gemeindeausschuß zusteht, denen aber keinerlei Aufgaben, die öffentlichen Zwecken dienen, übertragen sind.

Die Bestimmungen des Art. 12 VGG. finden keine Anwendung.

Ortschaften ohne Vermögen.

Hinsichtlich der Ortschaften ohne Vermögen bestimmt Art. 153 Abs. 10:

> „Auf Dörfer ohne eigenes Gemeindevermögen und eigene Gemeinderechte, auf bloße Weiler und einzelne Anwesen, welche vor Verkündung des Gemeindeedikts v. 17. 5. 1818 besondere, von dem Gemeindeverbande ausgenommene Markungen besessen haben und welche auf Grund des § 3 rev. GemEd. vom 1. 7. 1834 einer Gemeinde bloß für die polizeiliche Verwaltung einverleibt worden sind, finden die Bestimmungen des Abs. 1

u. 2 bezüglich der Beitragspflicht zu den Gemeindebedürfnissen Anwendung. Für die Aufbringung des zur Bestreitung ihrer besonderen Bedürfnisse erforderlichen Aufwandes sind bei dem Vorhandensein mehrerer Beteiligten in Ermangelung anderweitiger Übereinkunft die Grundsätze des Art. 45 Abs. 2 analog anwendbar".

Die rechtliche Natur derartiger Ortschaften beurteilt sich demnach folgendermaßen:

Ortschaften ohne Vermögen, sei es nun, daß es sich um einem größeren oder kleineren Häuserkomplex oder um Höfe oder um sonstige Anwesen[1]) handelt, die jedoch eine eigene Markung besitzen,[2]) nehmen die in Abs. 10 näher bezeichnete rechtliche Stellung ein, wenn sie schon vor der Verkündung des Gemeindeedikts v. 17. 5. 1818 besondere, vom Gemeindeverbande ausgenommene Markungen besessen haben und auf Grund des § 3 des GemEd. von 1818 1834 einer Gemeinde bloß für die polizeiliche Verwaltung einverleibt worden sind. Es muß sich also um Dörfer, Weiler und Anwesen handeln, die vor der Verkündung des Ediktes noch keiner Gemeinde einverleibt gewesen sind und auch eine eigene Markung besessen haben. Es gehören also hierher nicht solche Anwesen, die, einem ausmärkischen Bezirke angehörend, samt den zu ihm gehörigen Grundstücken einverleibt wurden. Die Einverleibung muß nach § 3 erfolgt sein. Einverleibungen, die nach § 5 des Ediktes erfolgt sind, gehören nicht hierher, weil diese Körperschaften Vermögen besessen haben. Wenn es nun auch kaum vorgekommen sein dürfte, daß derartige auf Grund des § 5 einverleibte Gemeinden im Laufe der Jahre ihr Vermögen eingebüßt haben, so wäre dieser Fall doch denkbar; solche vermögenslose Ortschaften können mangels einer besonderen Bestimmung keinen Anspruch auf die Rechte und Pflichten, wie sie Abs. 10 einräumt, erheben, so ungerecht eine derartige Beurteilung erscheinen mag.

Die Einverleibung nur für die polizeiliche Verwaltung, nicht hinsichtlich des Vermögens der einzelnen Körperschaften, ist dann als gegeben zu erachten, wenn eine Einwilligung der Beteiligten bei der Einverleibung nicht vorhanden war.

Bezüglich solcher Ortschaften, so bestimmt das Gesetz finden die Bestimmungen der Abs. 1 u. 2 über die Beitragspflicht für Gemeindebedürfnisse Anwendung. Diese zum Teil direkt verfehlte, zum Teil sonderbare Ausdrucksweise des Gesetzgebers läßt sich nur aus der Entstehungsgeschichte des Abs. 10 erklären. Er entsprang dem Bestreben der Kammer der Reichsräte, abgelegene Anwesen und Gutskomplexe von den Lasten zu den Gemeindebedürfnissen zu befreien, weshalb man den Ortschaften anheimstellte, für ihre Sonderbedürfnisse aufzukommen, sie dadurch von den Lasten der Sonderbedürfnisse anderer Ortschaften befreite und die

---

[1]) Der Ausdruck „Dörfer ohne eigenes Gemeindevermögen, bloße Weiler und einzelne Anwesen, ist insofern irreführend und ungenau, als von den letzteren der Gesetzgeber offenbar Vermögenslosigkeit voraussetzt, während doch in der Tat auch einzelne Anwesen, die ein öffentlichen Zwecken ausgeschiedenes Vermögen besitzen, unter den Begriff „Ortschaft" fallen; der Wortlaut des Gesetzes ist nicht etwa so aufzufassen, daß die Bestimmungen des Abs. 10 auch auf Weiler und Anwesen, die eigene Markung und eigenes Vermögen besitzen, sich beziehen.

[2]) vgl. auch v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 998; VGH. Bd. 1 S. 187, Bd. 4 S. 235, Bd. 9 S. 1 u. Bd. 11 S. 520.

Anwesen, Weiler und vermögenslosen Ortschaften, wenn sie den Voraussetzungen des Abs. 10 entsprachen, den Ortschaften gleichstellte. Insofern erklärt sich der Ausdruck des Gesetzes „Beitragspflicht zu den Gemeindebedürfnissen", der leicht zur Auffassung führen könnte, als ob es hier sich um Beitragsleistungen von Ortschaften zu den Gemeindebedürfnissen handle. Die Absicht des Gesetzgebers war, solche Ortschaften hinsichtlich der Erfüllung von öffentlichen Aufgaben genau so zu behandeln wie die vermögenden Ortschaften und auch ihnen hinsichtlich des ihnen zukommenden Aufgabenbereiches die Lasten hierfür aufzuerlegen. Sehr irreführend ist nun freilich die Bestimmung, daß auch Abs. 1 auf diese Ortschaften Anwendung finden müsse; denn Abs. 1 handelt überhaupt nicht von der Beitragspflicht zu Gemeindebedürfnissen, sondern enthält lediglich Bestimmungen über die Verwaltung der Angelegenheiten; demgemäß möchte es den Anschein gewinnen, als ob diesen Ortschaften auch eine wirkliche Verwaltung ihrer Sonderangelegenheiten zukomme; aus dem Umstande jedoch, daß der Gesetzgeber diesen Ortschaften selbst kein Verwaltungsorgan verliehen hat, muß angenommen werden, daß er diesen Ortschaften eine Sonderverwaltung ihrer Angelegenheiten in analoger Anwendung der Bestimmungen der Abs. 3—6 nicht wollte zukommen lassen.

In Konsequenz der Aufgabenzuteilung mußte der Gesetzgeber auch Bestimmungen treffen über die Aufbringung der Mittel zur Befriedigung der Bedürfnisse. Der Gesetzgeber hat aber nur die Fälle einer gesetzlichen Regelung unterstellt, bei denen eine Mehrheit von Beteiligten vorhanden ist. Was das Gesetz unter „beteiligt" versteht, sagt der Gesetzgeber nicht; es muß deshalb angenommen werden, daß hierbei alle diejenigen in Betracht zu kommen haben, die innerhalb der Ortsmarkung wohnen und die Vorteile von einer Einrichtung genießen; diese sollen sich zunächst einigen, und wenn dies nicht gelingt, so sind die Grundsätze des Art. 45 Abs. 2 analog anwendbar.[1])

Kommt nun ein Beteiligter in Frage, so muß dieser für die Mittel aufkommen.

Ein Recht zur Umlagenerhebung kommt der Ortschaft selbst nicht zu, sondern lediglich der Gemeinde, da die Ortschaft kein Organ besitzt, um ihr Vermögen zu verwalten und die erforderlichen Umlagen zu beschließen; solche Ortschaften haben keine Rechtspersönlichkeit und sind lediglich gemeindliche Umlagenbezirke.[2])

Da diesen Ortschaften eine Verwaltung nicht zusteht, so kann auch dem Bürgermeister ein Recht der Leitung und Beaufsichtigung der Vermögensverwaltung nicht zukommen.[3])

Veränderungen der Ortsmarkung.

Der Gesetzgeber hat die Ortschaft als räumliche Unterabteilung der Gemeinde übernommen und an die bestehenden Verhältnisse angeknüpft. Über die Änderung von Ortsmarkungen enthält das Gesetz keine Be-

[1]) Vom 1. 1. 1912 ab treten gemäß Art. 49 Abs. 2 UmlagenG. die Art. 1—48 dieses Gesetzes an Stelle des Art. 45 Abs. 2 GemO.

[2]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 1000. Demgegenüber kann auch die Begründung zu Art. 36 des neuen UmlagenG. nicht in Betracht kommen.

[3]) vgl. dagegen v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 1000.

stimmungen. Sie sind demnach unzulässig, sofern sie sich nicht notwendigerweise aus Gemeindebezirksveränderungen ergeben. So wird sich z. B. bei Gemeindebezirksveränderungen, wenn ein Grundstück einer Gemeinde einer Nachbargemeinde zugeteilt wird, auch die Ortsmarkung notwendigerweise verändern, wenn das betreffende Grundstück in einer Ortsflur gelegen war. Denn die gegenteilige Annahme würde zur Folge haben, daß eine Ortsmarkung über die Markung einer Gemeinde in die einer anderen hinausgreift, Konsequenzen, die vom Gesetzgeber nicht gewollt sind.[1])

Eine derartige Veränderung der Ortsmarkung und des Gemeindebezirkes fällt unter die Bestimmung des Art. 4 Abs. 2 GemO.; sie bedarf der Genehmigung des Staatsministeriums des Innern und der Zustimmung aller Beteiligten, es sei denn, daß die Veränderung durch ein dringendes Bedürfnis geboten erscheint. Wer unter Beteiligten zu verstehen ist, sagt der Gesetzgeber nicht. Die Meinungen gehen deshalb weit auseinander. Während v. Seydel (Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 43) nur die Gemeinden und event. die Besitzer gesonderter Markungen als beteiligt erachtet, nehmen v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 92), Medikus (Pfälz. GemO. S. 14), Weber (GemO. S. 7), Luthard (Bl. f. adm. Prax. Bd. 39 S. 378 ff.) an, daß auch die Besitzer der sich verändernden Grundstücke als Beteiligte zu erachten sind. Die herrschende Meinung geht dahin einig, daß unter den Beteiligten nur die rechtlich Beteiligten zu verstehen sind. So auch v. Seydel (Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 43), v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 92) und auch Bl. f. adm. Prax. (Bd. 57 S. 162); hierher gehören zweifellos nicht nur die Gemeinden, sondern auch die einzelnen Grundstücksbesitzer; ja auch die Heimatberechtigten sind meines Erachtens, soweit besondere Beziehungen zwischen den Heimatberechtigten und dem Gemeindeanteil bestehen, als rechtlich beteiligt zu erachten,[2]) [3]) denn sie alle erleiden durch die territorialen Veränderungen auch Veränderungen in ihren öffentlichrechtlichen Beziehungen zu der Gemeinde. Auch die Äußerung des Referenten bei den Verhandlungen des besonderen Ausschusses[4]) auf die Anfrage des Abgeordneten Wagner, ob man nicht mit etwas Zwang vorgehen solle, spricht dafür, daß auch die einzelnen Grundbesitzer als beteiligt zu erachten sind; sie lautet: „Gerade der letzte Absatz (3) beziehe sich auf den Fall, wenn die Beteiligten Gemeinden seien. Seien die Beteiligten einzelne, so müsse jeder einzelne abstimmen, z. B. der einzelne Markungs- und Hofbesitzer, wenn es sich aber darum handle, ob die Zustimmung der beteiligten Gemeinden gegeben sei, so sei hierfür die Zweidrittelmajorität erforderlich". Aber auch der Gang der Gesetzgebungsverhandlungen scheint mir für diese Auffassung zu sprechen. Art. 3 (jetzt 4) Abs. 2 nach den Ausschußbeschlüssen 1. Lesung lautete: „Sonstige Veränderungen bestehender Gemeindebezirke oder abgesonderter Markungen bedürfen gleichfalls der Genehmigung

[1]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 97.

[2]) Der Umstand, daß im Art. 4 Abs. 4 der Heimatberechtigten besonders gedacht wurde, kann dieser Auffassung keinen Abbruch tun, denn die Sicherung des Erwerbes neuer Heimatrechte ist grundverschieden von der bloßen Zustimmung der Heimatberechtigten. In einem solchen Falle wird eben nicht nur die Zustimmung aller Heimatberechtigten verlangt, sondern auch die Sicherung des Erwerbes neuer Heimatsrechte. Vgl. Linder-Hauck, GemO. S. 36; Wandt, GemO. S. 10.

[3]) vgl. Bl. f. adm. Prax. Bd. 43 S. 102 Anm. 14.

[4]) Verhandl. des besond. Ausschusses der Abg.-K. 1867—1869 Abt. 2 S. 470.

des Staatsministeriums des Innern. Die Vereinigung einer Ortschaft oder eines häuslichen Anwesens oder einer abgesonderten Markung mit einem Gemeindebezirk ist jedoch, wenn nicht die Zustimmung aller Beteiligten vorliegt, nur im Falle dringenden öffentlichen Bedürfnisses zu verfügen".

Nach den Vorschlägen der Subkommission für die 2. Lesung erhielt der Abs. 2 ohne eine nähere Begründung — eine solche findet sich wenigstens nicht vor — seine heutige Gestalt. Es liegt nun auf der Hand, daß die Worte „Vereinigung einer Ortschaft oder eines häuslichen Anwesen oder einer abgesonderten Markung" nur deshalb weggelassen wurde, weil man deren besondere Erwähnung für überflüssig hielt; damit ist aber nicht gesagt, daß man die Zustimmung der Anwesenbesitzer, die nach der ursprünglichen Fassung des Abs. 2 zweifelsohne verlangt wurde, fallen ließ.

Allein nicht nur den Grundstücksbesitzern, sondern auch der Ortschaft, aus deren Markung das Grundstück ausscheidet, kommt die Stellung eines Beteiligten zu; denn die Gründe, welche für die Beteiligung der Gemeinde sprechen, sind auch für die Ortschaft maßgebend. Wie die Gemeinde Gemeindeangehörige verliert, so verliert die Ortschaft Ortsangehörige, ein Verlust, der zweifellos auch auf den ortschaftlichen Vermögensstand unter Umständen einschneidende Wirkung ausüben kann.

Wird das abzutrennende Grundstück wiederum einer aus mehreren Ortschaften bestehenden Gemeinde zugeteilt, so wird dieses nicht der an dasselbe grenzenden Ortsmarkung einverleibt, sondern lediglich der Gemeinde; denn die Gemeindeordnung kennt eine Änderung der Ortsmarkung nur dann, wenn dieselbe mit einer Gemeindebezirksveränderung naturnotwendig verbunden ist.

Nun kann es aber auch vorkommen, daß eine ganze Ortschaft aus ihrem bisherigen Gemeindeverband ausscheidet und einer anderen benachbarten Gemeinde einverleibt wird.[1]) In einem solchen Falle erscheinen als Beteiligte die Besitzer der in der Ortsflur gelegenen Grundstücke; eine Beschlußfassung der Ortschaft als solcher erscheint deshalb überflüssig. Vgl. dagegen v. Kahr, der in einem solchen Falle Beschluß der Ortsversammlung mit zwei Drittel Stimmenmehrheit verlangt (v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 101); ebenso Weber (GemO. Art. 4 Anm. 2). Im Gegensatze hierzu scheint Linder-Hauck (GemO. S. 38 Anm. 1) die hier vertretene Ansicht zu billigen.[2])

Änderungen der Ortsmarkung innerhalb derselben Gemeinde kennt die Gemeindeordnung nicht; sie sind deshalb unzulässig.

Hinsichtlich der Vermögensauseinandersetzung bei derartigen Markungsveränderungen vgl. v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 108 ff.), Lermann (Distriktsgemeindeordnung S. 31 ff.), VGG. (Bd. 12 S. 375, Bd. 25 S. 417), Bl. f. adm. Prax. (Bd. 57 S. 243), VGH. (Art. 11 und 12), Reger-Dyroff (VGG. Anm. zu Art. 11).

Werden Ortschaften einer andern Gemeinde einverleibt, so verbleibt der einverleibten Ortschaft ihr bisheriges Vermögen samt demjenigen, das

---

[1]) Eine derartige Veränderung beurteilt sich nach Art. 4 Abs. 2; vgl. Linder-Hauck, GemO. Bd. 1 S. 96; Weber, GemO. Art. 4 Anm. 2; Bl. f. adm. Prax. Bd. 44 S. 134.

[2]) vgl. auch Bl. f. adm. Prax. Bd. 44 S. 134, wo die Ansicht vertreten ist, daß eine Zustimmung des Ortsausschusses und der Ortsversammlung nicht erforderlich ist.

sie etwa noch bei der Auseinandersetzung erhalten hatte, während die einverleibende Gemeinde den Charakter einer Ortschaft annimmt. So auch v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 112).

Dagegen dürften bei Einverleibung sonstiger Gemeindeteile, gleichviel ob Vermögensbestandteile zugeteilt worden sind oder nicht, diese Gemeindeteile nicht, wie v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 112) annimmt, einen Ortschaftscharakter annehmen, da es sich hier nicht um Fälle handelt, die unter den Art. 5 GemO. subsumiert werden können.[1]) In einem solchen Falle geht vielmehr das Vermögen des abgetrennten Gemeindeteiles auf die Gemeinde über, wie auch umgekehrt die Gemeinde dem einverleibten Gebiete die Rechte an ihrem Vermögen nicht verschließen kann.

Eine neue Ortschaft kann aber meines Erachtens dann entstehen, wenn eine abgesonderte Markung mit eigenem Vermögen einer Gemeinde einverleibt wird (Art. 4 Abs. 2, Art. 5 Abs. 2, 3 GemO.). In diesem Falle wird auch die einverleibende Gemeinde der einverleibten Markung gegenüber den Charakter einer Ortschaft annehmen. Ebenso wie wenn mehrere Gemeinden zu einer Gemeinde vereinigt werden (Art. 4 Abs. 1).

Den einverleibten Gebieten steht es dagegen frei, durch Verträge eine vollständige Verschmelzung eintreten zu lassen (Art. 153 Abs. 9).

---

[1]) vgl. auch Bl. f. adm. Prax. Bd. 20 S. 244.

III. Anhang.

Das Stiftungsvermögen der Ortschaft.

Nach Art. 5 GemO. verbleibt jeder Ortschaft, welche bisher ein eigenes Stiftungsvermögen besessen hat, ihr ausschließendes Eigentumsrecht und, soweit nicht durch Verträge anders bestimmt ist, das Recht gesonderter Verwaltung und Benützung.

Die Ausdrucksweise „ihr ausschließendes Eigentumsrecht" ist sehr inkorrekt, denn ein Eigentumsrecht einer Ortschaft an einer Stiftung ist unmöglich, da die Stiftung eine eigene Rechtspersönlichkeit darstellt und Art. 66 Abs. 1 GemO. sogar außerdem bestimmt, daß das der Verwaltung der Gemeinden (Ortschaften) anvertraute Stiftungsvermögen mit dem Gemeinde-(Ortschafts-)vermögen nicht vermischt und zu keinem anderen als dem Stiftungszwecke verwendet werden darf.[1])

Diese verfehlte Ausdrucksweise des Gesetzes ist darauf zurückzuführen, daß in früherer Zeit die Rechtspersönlichkeit der Stiftungen nicht allzusehr betont wurde und die örtlichen Stiftungen meistens den Gemeinden oder Ortschaften auch zugute kamen, weshalb ohne weitere Unterscheidung das von der Gemeinde oder Ortschaft verwaltete Stiftungsvermögen zu dem Gemeindevermögen gerechnet wurde. So kommt es auch, daß in Art. 153 Abs. 5 das Stiftungsvermögen zu dem Ortschaftsvermögen gerechnet wird und es auch in Abs. 7 heißt: „Befindet sich ein gesondertes Gemeinde- oder Stiftungsvermögen im Eigentum einer Ortschaft".

Das Bürgerliche Gesetzbuch unterscheidet zwischen Stiftungen des bürgerlichen und Stiftungen des öffentlichen Rechts. Das Bürgerliche Gesetzbuch selbst gibt keine Begriffsbestimmung der Stiftung und stellt selbst keine Unterscheidungsmerkmale zwischen diesen beiden Rechtsbegriffen auf. Dagegen hat der Gesetzgeber zweifellos, wenn er eine derartige Unterscheidung macht, unterscheidende Kriterien im Auge. Der Begriff der Stiftung des bürgerlichen und der Stiftung des öffentlichen Rechts bemißt sich deshalb zweifelsohne nach Reichsrecht.[2]) Unter Stiftung des öffentlichen Rechts ist eine Stiftung zu verstehen, die in organischem Zusammenhang mit dem Staate, der Gemeinde oder einem sonstigen Verbande oder einer sonstigen Anstalt des öffentlichen Rechts steht;[3]) alle anderen Stiftungen sind Stiftungen des bürgerlichen Rechts. Bezüglich der ersteren enthält sich das Bürgerliche Gesetzbuch der Aufstellung von Vorschriften über deren Entstehung,

---

[1]) vgl. v. Kahr, GemO. Art. 5 Anm. 3.

[2]) vgl. Meurer, Bayr. Kirchenvermögensrecht Bd. 2 S. 81 ff. und Staudinger, Komm. z. BGB. Bd. 1 S. 250.

[3]) vgl. Meurer a. a. O. S. 81 und die dort angeführte Literatur und Staudinger a. a. O. § 89 Anm. 2.

Verfassung und deren Erlöschen, weil diese außerhalb des Bereichs des bürgerlichen Rechts liegen. Das bürgerliche Recht hat sich mit den Gebilden des öffentlichen Rechts nur so weit zu befassen, als diese in den privatrechtlichen Verkehr eintreten; deshalb begnügt sich das Bürgerliche Gesetzbuch hinsichtlich dieser Stiftungen des öffentlichen Rechts mit den Bestimmungen des § 89.[1])

Diese Unterscheidung des bürgerlichen Rechts deckt sich indessen nicht mit der in Bayern geltenden Unterscheidung zwischen öffentlichen und privaten Stiftungen. Als öffentliche Stiftungen im Sinne des bayrischen Rechts sind solche Stiftungen zu erachten, welche ganz oder teilweise Wohltätigkeits-, Unterrichts- und Kultuszwecken dienen, sowie auch solche, welche gemeinnützige, d. h. dem Gemeinwohl dienende Zwecke verfolgen.[2])

Alle diejenigen Stiftungen, die keinen öffentlichen Charakter tragen, heißen Privatstiftungen.[3])

Neben diesen beiden Unterscheidungen: Stiftungen des bürgerlichen und des öffentlichen Rechts einerseits und öffentlichen und privaten Stiftungen andererseits läuft noch eine weitere, insbesondere hierher gehörige wichtige Unterscheidung nebenher. Die öffentlichen Stiftungen werden ihrerseits wieder eingeteilt in örtliche und allgemeine Stiftungen. Örtliche Stiftungen nennt man solche (öffentliche) Stiftungen, deren Zweckbestimmung, unabhängig von der Verwaltung derselben,[4]) räumlich auf eine Gemeinde oder Ortschaft oder mehrere Ortschaften derselben Gemeinde (nicht mehrere Gemeinden) beschränkt sind, sei es nun, daß das Vermögen der Korporation als solcher oder Angehörigen derselben zugute kommt. Auf die subsidiäre Zweckbestimmung hat es hierbei nicht anzukommen.[5]) Alle übrigen öffentlichen Stiftungen, deren Zwecke über das vorbezeichnete Gebiet hinausgreifen, nennt man allgemeine Stiftungen.[6])

Hinsichtlich der geschichtlichen Entwicklung des Stiftungswesens ist,

---

[1]) vgl. Henle, Schneider, AG. z. BGB. S. 20.

[2]) Der Verwaltungsgerichtshof definiert in einer Entscheidung Bd. 21 S. 59: „Öffentliche Stiftungen sind solche Stiftungen, die ganz oder teilweise öffentliche Zwecke, nämlich einen der in Titel 4 § 10 der Verfassungsurkunde genannten drei Zwecke: des Kultus, des Unterrichts und der Wohltätigkeit, oder sogen. gemeinnützige, dem allgemeinen Wohle dienende Zwecke verfolgen. Der öffentliche Charakter solcher Stiftungen ist auch dann als gegeben zu erachten, wenn die Genußberechtigung stiftungsgemäß auf einen engen räumlichen Umkreis, z. B. eine einzelne Gemeinde oder Ortschaft oder auf einen bestimmten Personenkreis, insbesondere auf die Angehörigen einer Familie beschränkt ist, ferner auch dann, wenn eine Stiftung zwar zunächst das Privatinteresse einer Familie bezielt, aber daneben oder subsidiär auch für öffentliche Zwecke bestimmt ist.

[3]) Staudinger definiert in seinem Komm. z. BGB. Bd. 1 S. 249: „öffentliche Stiftungen im Sinne des bayrischen Rechts sind diejenigen, deren Zweck irgendein öffentliches Interesse hat, also z. B. der Zweck der Wohltätigkeit, des Unterrichts, der Erziehung und anderer gemeinnütziger Zwecke. Reine Privatstiftungen sind solche, bei welchen ein solches öffentliches Interesse nicht obwaltet.

[4]) Die sich sogar in einer anderen Ortschaft oder Gemeinde befinden kann.

[5]) v. Seydel definiert in seinem bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 720: „Örtliche Stiftungen sind jene, deren Zweck über den Bezirk einer Ortsgemeinde oder einer Ortschaft nicht hinausreicht". Full definiert in Bl. f. adm. Prax. Bd. 25 S. 243: „Örtliche Stiftungen sind solche, deren Stiftungszweck sich auf die räumlichen Grenzen einer politischen Gemeinde oder allenfalls auch nur einer Ortschaft erstreckt ..." So auch Wandt, Pfälz. GemO. S. 371. Dagegen definiert Staudinger in Anm. 6 zu § 87 seines Komm. z. BGB.: „Örtliche Stiftungen sind die von einer politischen Gemeinde verwalteten öffentlichen Stiftungen".

[6]) vgl. VGH. Bd. 5 S. 227; Bl. f. adm. Prax. Bd. 20 S. 238, 286, Bd. 21 S. 93.

soweit deren Darstellung zum Verständnis der Bestimmungen der Gemeindeordnungen erforderlich ist, folgendes zu bemerken:

„Während in früheren Zeiten und im Mittelalter die Stiftungen nur religiöse Zwecke und auch solche verfolgten, die im Aufgabenbereich der Kirche lagen, lösten sie sich im Laufe der Zeit von solchen Zwecken los. Bis zu Anfang des 19. Jahrhunderts ging jede Stiftung ihre eigenen Wege. Im ersten Jahrzehnte dieses Jahrhunderts wurden indessen die Verwaltungen derselben durch die Verordnungen v. 29. 12. 1806 (RegBl. 1807 S. 49), v. 9. 3. 1807 (RegBl. S. 245), v. 30. 12. 1807 und Kgl. Dekret v. 16. 10. 1810 zentralisiert. Letzteres Dekret teilte die Stiftungen nach Zwecken ein, und zwar in

1. Vermögen zum Behufe des Kultus,
2. Vermögen zum Behufe der Erziehung und des Unterrichts,
3. Vermögen zum Behufe der Wohltätigkeit.

Hatten diese Stiftungen, die nur öffentlichen Charakter trugen, eine räumliche Begrenzung, indem sie den Interessen einer Gemeinde oder Ortschaft oder Angehörigen derselben dienten, so wurden sie schon nach § 16 GemEd. v. 24. 9. 1808 als zum Gemeindegut gehörig betrachtet.

Da die Zentralisation der Stiftungsverwaltungen grobe Mißstände zur Folge hatte, wurde das gesamte Stiftungswesen durch Verordnung v. 16. 3. 1817 betr. die Verwaltung des Stiftungskommunalvermögens (RegBl. S. 153) auf eine neue Basis gestellt. Wie in den früheren Verordnungen so handelt es sich auch bei dieser Verordnung um öffentliche Stiftungen.[1]) Die Verordnung teilt die öffentlichen Stiftungen ein:

1. in Orts- und Gemeindestiftungen, wenn der Zweck derselben die räumlichen Grenzen einer Gemeinde oder Ortschaft nicht überschreitet;

2. allgemeine Stiftungen, wenn sich der Zweck über einen solchen Umkreis hinauserstreckt.[2])

3. Stiftungen zugunsten von Privaten, Familien, erlaubten Gesellschaften, bestätigten Kongregationen und Bruderschaften.[3])

Der Schwerpunkt dieser Verordnung lag in den Änderungen hinsichtlich der Verwaltung der Stiftungen.

Die Verwaltung der Orts- und Gemeindestiftung wurde an die in den Munizipalgemeinden gebildeten Magistrate, in den übrigen Gemeinden an eine aus Gliedern der Gemeinde zusammengesetze Lokalverwaltung übertragen. Vgl. v. Kahr (GemO. Bd. 1 S. 669):

Hinsichtlich der allgemeinen Stiftungen sollte die vor dem 1. 10. 1807 bestandene Verwaltung wieder eingeführt werden. Die Verwaltung der unter Ziff. 3 angeführten Stiftungen sollte sich nach dem ausgedrückten Willen des Stifters richten. Wenn demnach die Verwaltung von qualifizierten Individuen auf Grund der Stiftungsurkunde reklamiert werden sollte, so könne der Zustand vor dem 1. 10. 1808 wiederhergestellt werden,

---

[1]) vgl. v. Seydel in Bl. f. adm. Prax. Bd. 38 S. 171 ff.

[2]) Das sind Stiftungen, welche sich nach der Allgemeinheit ihrer Zwecke in die Kategorie von Orts- und Gemeindestiftungen nicht eignen und deren Vermögen zum Gemeindegute nicht gehört.

[3]) Hier handelt es sich um Stiftungen, deren Zweck einem bestimmten Personenkreis zugute kommt.

andernfalls sollte die Verwaltung auf die Gemeinden, Magistrate, Land-, Orts- und Herrschaftsgerichte übergehen (Ziff. VI der Verordnung).[1])

Das Gemeindeedikt v. 17. 5. 1818 beschäftigt sich in §§ 59, 94 mit dem lokalen Stiftungsvermögen, indem es die Verwaltung desselben in Städten dem Magistrat und in Landgemeinden dem Gemeindeausschuß übertrug.

Nach der Gemeindeordnung, die, wie gesagt, keinen Unterschied macht zwischen Gemeindevermögen und Gemeindestiftungsvermögen, bestimmt hinsichtlich der Verwaltung des örtlichen Stiftungsvermögens Art. 65:

„Die Verwaltung des örtlichen Stiftungsvermögens steht den Gemeinden zu, wenn nicht durch spezielle Gesetze oder die Stiftungsurkunden eine andere Verwaltung angeordnet ist".

Hiernach steht in Verbindung mit Art. 5, 153 Abs. 3—9 GemO. die Verwaltung des örtlichen Stiftungsvermögens den Ortschaften zu, sofern der Zweck derselben räumlich innerhalb der Ortsmarkung sich bewegt und nicht durch spezielle Gesetze[2]) oder die Stiftungsurkunden eine andere Verwaltung angeordnet ist. Die Ortschaft dürfte dieser Verpflichtung sich ebensowenig wie die Gemeinde entschlagen können.[3]) [4])

Als Verwalterin hat die Ortschaft nicht nur diejenigen Verpflichtungen zu erfüllen, die ihr auch hinsichtlich ihres eigenen Vermögens obliegen, sondern sie hat auch die Zweckbestimmung der Stiftung in die Tat umzusetzen.

Was nun die Art und Weise der Verwaltung dieser Stiftungen anbelangt, so bestimmt Art. 66[5]) in Verb. mit Art. 153 Abs. 5, daß das

---

[1]) vgl. auch Allerh. Erlasse v. 21. 10. 1818, v. 2. 3. 1820, v. 17. 12. 1825 und v. 14. 11. 1819; Döllinger, VO.-Samml. Bd. 11 S. 1746 ff.; v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 714. — Vgl. hierzu VGH. Bd. 21 S. 69: „Die Wortfassung in Ziff. VI der Verordnung von 1817: ‚Es kann in Beziehung auf diese Stiftung der Zustand vor dem 1. 10. 1807 wiederhergestellt werden', berechtigt nicht zu der Annahme, daß auch im Falle der Reklamation der Verwaltung durch stiftungsberechtigte und einwandfreie Familienglieder es im freien Ermessen der Stiftungsaufsicht gestanden habe, die Verwaltung den Gemeinden zu übertragen oder die frühere gesonderte Stiftungsverwaltung wiederherzustellen. Diese Annahme würde in Widerspruch geraten mit dem in der erwähnten Verordnung festgehaltenen Grundgedanken, daß die Verwaltung des Stiftungsvermögens in erster Linie nach den stiftungsmäßigen Bestimmungen sich zu richten hat. Dabei hatte jedoch, wenn eine Reklamation auf eine Stiftungsverwaltung erhoben wurde, die Staatsaufsicht immerhin zu prüfen, ob die Reklamation auf Grund der Stiftungsbestimmungen begründet sei und ob nicht etwa mit Rücksicht auf besondere persönliche Verhältnisse u. dgl. gegen die Aushantwortung des Stiftungsvermögens ein Bedenken besteht.

Frühere Ministerialentschließungen, die selbst den Rechtsanspruch eines Familienangehörigen abgewiesen haben, können keinen Anspruch auf eine rechtskräftige für die künftige rechtliche Behandlung der Sache maßgebende Entscheidung über den Anspruch auf die Stiftungsverwaltung machen, da derartige Entschließungen lediglich als ein Ausfluß des obersten Aufsichts- und Kuratelrechts der Zentralstelle über die Stiftungsverwaltung anzusehen sind".

[2]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 706.

[3]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 705.

[4]) Bei anderen Stiftungen kann jedoch die Ortschaft die Verwaltung aus freiem Antrieb übernehmen; vgl aber v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 705 Note 4 und S. 677, 687.

[5]) Art. 66 GemO. lautet:

„Das der Verwaltung der Gemeinden anvertraute Stiftungsvermögen darf mit dem Gemeindevermögen nicht vermischt und zu keinem anderen als dem Stiftungszweck verwendet werden.

Dasselbe soll im Grundstock ungeschmälert erhalten und im Falle unvermeidlicher Verluste tunlichst durch Rentenadmassierung wieder ergänzt werden.

Abweichungen von den Vorschriften des Abs. 2 können nur mit Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde stattfinden.

der Verwaltung der Ortschaften anvertraute Stiftungsvermögen — ganz einerlei, ob es sich um öffentliche oder private Stiftungen handelt — mit dem Ortschaftsvermögen nicht vermischt und zu keinem anderen als dem Stiftungszweck verwendet werden darf. Hiermit ist der Grundsatz zum Ausdruck gebracht, daß es sich hier um zwei Rechtsgebilde handelt, um die Ortschaft einerseits und um die Stiftung andererseits, deren Verwaltungsvermögen und auch Vermögenszwecke nebeneinander herlaufen.

Hinsichtlich der Verwaltung des Stiftungsvermögens bestimmt die Gemeindeordnung in Art. 66 Abs. 4, daß die Vorschriften über die Verwaltung des Gemeindevermögens (in Verbindung mit Art. 153 Abs. 5, des Ortschaftsvermögens) Anwendung zu finden haben, es sei denn, daß infolge besonderer gesetzlicher oder stiftungsmäßiger Bestimmungen anderweitige Verwaltungsregelungen bestehen.

Die Verwaltung des ortschaftlichen Stiftungsvermögens, d. h. aller Stiftungen, die durch die Ortschaft verwaltet werden,[1]) schließt sich im Regelfalle eng an die Verwaltung des Ortschaftsvermögens an, jedoch nicht etwa in dem Maße, daß die Ortschaft gezwungen wäre, die Verwaltung einer ortschaftlichen Stiftung dem Ausschusse der Gesamtgemeinde zu übertragen, wenn sie diesem ihre sonstige Vermögensverwaltung überträgt; denn Art. 153 Abs. 3 GemO. gibt der Ortschaft Rechte, die sie zweifellos insofern geteilt in Anspruch nehmen kann, als hier zwei vollständig verschiedene voneinander zu trennende Verwaltungen in Frage kommen.

Aus dem Umstande, daß hier und da in der Gemeindeordnung bei Bestimmungen über die Verwaltung des Gemeindevermögens bezw. Ortschaftsvermögens Bestimmungen auch über das Stiftungswesen getroffen sind, an anderen Stellen wieder nicht, kann keineswegs der Schluß gezogen werden, daß die Bestimmungen des Art. 66 Abs. 4 nur dann praktisch in die Erscheinung treten oder gar zur Anwendung kommen würden, wenn der Stiftungen ausdrücklich Erwähnung getan ist; vielmehr wird man mit Kahr (GemO. Bd. 1 S. 710) aufstellen können, daß die Bestimmungen über die gemeindliche bezw. ortschaftliche Finanzverwaltung, soweit sie ihrem Inhalte nach auf die gemeindliche bezw. ortschaftliche Stiftungsverwaltung passen, auch auf diese Anwendung zu finden haben.[2])

Eine allgemeine Vorschrift über die Verwaltung des Stiftungsvermögens enthält Art. 66 Abs. 2 u. 3 GemO.

In Abs. 2 heißt es:

> „Dasselbe (das Stiftungsvermögen) soll im Grundstock ungeschmälert erhalten und im Falle unvermeidlicher Verluste tunlichst durch Rentenadmassierung ersetzt werden".

Abs. 3 lautet:

> „Abweichungen von den Vorschriften des Abs. 2 können nur mit Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde stattfinden".

Für die Verwaltung des Stiftungsvermögens finden in Ermanglung besonderer gesetzlicher oder stiftungsmäßiger Bestimmungen die Vorschriften über Verwaltung des Gemeindevermögens Anwendung".

[1]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 707 Anm. 1.

[2]) vgl. auch v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 726 ff.

Der Unterschied des Art. 66 Abs. 2 vom Art. 26 Abs. 1 GemO. springt in die Augen, es muß deshalb angenommen werden, daß die Behandlung des Grundstockvermögens von Stiftungen verschieden sein soll von der des gemeindlichen oder ortschaftlichen Stiftungsvermögens. Aus der Gegenüberstellung dieser beiden Artikel ergibt sich für die gemeindlichen und ortschaftlichen Stiftungen hinsichtlich ihres Grundstocksvermögens folgendes:

Willkürliche, auf Willensverfügungen der Ortschaft beruhende Veränderungen im Bestande des Stiftungsvermögens bedürfen der verwaltungsbehördlichen Genehmigung, wenn der Bestand desselben in seinem Werte vermindert wird, sei es nun, daß rentierliche oder unrentierliche Grundstocksvermögensbestandteile hingegeben werden auch wenn ein Refundierungsplan aufgestellt wird. In diesem Falle untersteht auch der Refundierungsplan der Genehmigung der Verwaltungsbehörde. Die Verwaltungsbehörde hat also kein Recht auf Genehmigung, wenn unrentierliche Objekte gegen rentierliche vertauscht werden.

Im Falle, daß die Wertminderung des Grundstockvermögens auf unvermeidliche Ereignisse zurückzuführen ist, ist die Ortschaft an und für sich verpflichtet, durch Rentenadmassierung den Verlust auszugleichen. Auch hierüber ist ein Plan aufzustellen, der jedoch insoweit der Prüfung der Verwaltungsbehörde unterstellt ist, als diese sich zu vergewissern hat, ob tatsächlich eine Ausgleichung des Verlustes durch die Befolgung des Planes garantiert ist. Hält sie das letztere für gegeben, so dürfte von der Anwendung des Abs. 3 keine Rede sein. Eine Verweigerung der Genehmigung wäre in einem solchen Falle unstatthaft, und die Ortschaft wäre in dem Rechte ihrer Selbstverwaltung verletzt, das der Ortschaft gemäß Art. 1, 5 GemO. gewährleistet ist.[1]) Will die Ortschaft von einer Admassierung der Renten absehen, so ist zweifellos eine Genehmigung nach den Bestimmungen des Art. 66 Abs. 2 u. 3 erforderlich. Dieselbe steht vollständig im freien Ermessen der Verwaltungsbehörde. Das Beschwerderecht der Ortschaft bemißt sich nach Art. 61 GemO.

Zustiftungen teilen den Charakter der Hauptstiftung und sind mangels anderweitiger Regelungen zum Grundstockvermögen zu rechnen. Sind bleibende d. h. regelmäßig wiederkehrende Stiftungen[2]) mit den Zustiftungen verbunden, so kommt Art. 69 GemO. zur Anwendung.

Über die Bestimmungen der Amortisationsgesetze und über Streitkonsens vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 711 u. 206.

Die von einer Ortschaft verwalteten Stiftungen sind in der Regel von öffentlichen Lasten verschont. Über die Besteuerung von Stiftungsvermögen nach den neuen Steuergesetzen vgl. Anm.[3])

---

[1]) vgl. Art. 10 Ziff. 2 VGG.; s. aber v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 710 Anm. 4.

[2]) vgl. dagegen v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 727 Note 29.

[3]) Das neue Grundsteuergesetz bestimmt in § 120:

I. „Von dem Eigentümer des Staates wird keine Grundsteuer erhoben, jedoch sollen hierfür wie von den übrigen Grundsteuerobjekten die Verhältniszahlen ausgemittelt und im Kataster vorgetragen werden.

II. Das gleiche gilt für die unmittelbar zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben dienenden Grundstücke der Kreisgemeinden, der Distriktsgemeinden und der Ortschaften".

Diese Gesetzesbestimmung spricht nur von Grundstücken der Ortschaft. Da nun die neuen Steuergesetze sowohl im Haussteuergesetz wie im Einkommen- und Kapitalrentensteuergesetz unterscheiden zwischen Ortschafts- und Stiftungsvermögen, so kann meines Erachtens mit

Die Aufhebung und Änderung der Zweckbestimmung der von einer Ortschaft verwalteten Stiftung.

Die Aufhebung und Änderung der Zweckbestimmung einer örtlichen Stiftung haben bei der allgemeinen Begriffverwirrung, die schon bisher im bayrischen Stiftungswesen geherrscht hat, verschiedene Meinungen entstehen lassen. Hierzu hatten auch nicht unwesentlich die Gesetzgebungsverhandlungen, die klare Begriffe vielfach vermissen lassen, beigetragen.

Sicherheit der Schluß gezogen werden, daß die Grundstücke der Stiftungen, gleichgültig welche Zwecke sie verfolgen, grundsteuerpflichtig sind.

§ 120 lautet in Abs. 2:

„Ferner sind im Eigentume von Gemeinden oder Ortschaften stehende Grundstücke, die nach Inkrafttreten des Gesetzes v. 14. 8. 1910 betr. die Änderung der Gesetze über die allgemeine Grund- und Haussteuer in Waldgrundstücke umgewandelt werden und eine zusammenhängende Fläche von mindestens einem Hektar umfassen, auf Antrag von dem auf die Vollendung der Umwandlung folgenden Kalenderjahr an 20 Jahre lang von der Grundsteuer frei zu belassen; die Befreiung setzt voraus, daß der Weidegang ausgeschlossen ist".

Diese Gesetzgebung dürfte schon mit Rücksicht auf den präzisen Wortlaut des Gesetzestextes auf Grundstücke von Stiftungen, auch wenn sie in ortschaftlicher Verwaltung stehen, keine Anwendung finden, denn hier ist vorausgesetzt, daß das Grundstück nicht zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben dient, weil es sonst unter § 120 Abs. 2 fiele. Nach dem bisherigen Gesetzessprachgebrauch aber wurden als zum Ortschafts- oder Gemeindevermögen gehörig nur solche Stiftungen bezeichnet, die öffentlichen Interessen dienten.

Nach § 2 des Haussteuergesetzes sind haussteuerfrei:

Ziff. 5. die unmittelbar zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben dienenden Gebäude der Kreisgemeinde, der Distriktsgemeinden und der Ortschaften. . .;

Ziff. 6. die unmittelbar zu Zwecken des Unterrichts oder der Erziehung dienenden Gebäude öffentlicher Unterrichts- oder Erziehungsanstalten sowie Gebäude dieser Art von Privatanstalten, die für öffentliche Unterrichts- oder Erziehungsanstalten Ersatz bieten und nicht Erwerbszwecke verfolgen;

Ziff. 7. Gebäude, die unmittelbar zu Zwecken der öffentlichen Wohltätigkeit oder der öffentlichen Gesundheitspflege unter Ausschluß von Erwerbs- oder Sportszwecken dienen;

Ziff. 8. öffentliche Museen, öffentliche Monumente.

Aus der Gegenüberstellung der unter Ziff. 5—8 angeführten Gebäulichkeiten ergibt sich, daß Gebäude von Stiftungen, die unmittelbar zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben dienen, nicht steuerfrei sind, wenn nicht ein unter die Ziff. 6—8 fallender Spezialzweck gegeben ist.

Nach § 2 Abs. 2 erstreckt sich die Steuerfreiheit auch auf Dienstwohnungen, die zu dem Zwecke, auf den die Steuerfreiheit sich gründet, in Beziehung stehen.

Hinsichtlich der Besteuerung des Einkommens der Stiftungen bestimmt Art. 4 EinStG. Abs. 1:

„Einkommensteuerfrei sind ferner

1. das Reich, der Staat, die Kreisgemeinden, die Distriktsgemeinden, die Gemeinden und die Ortschaften;

2. die Kirchenstiftungen und die Kultusstiftungen, wenn sie durch Entrichtung der Steuer außerstand gesetzt würden, ihren Zweck vollständig zu erfüllen, ferner die Kirchenbauvereine und die Missionsvereine usw."

Art. 8 dieses Gesetzes lautet:

„Für die Veranlagung bleiben vorbehaltlich des Art. 6 außer Betracht:

Ziff. 8. Bezüge aus öffentlichen Mitteln oder aus Mitteln einer öffentlichen Stiftung, die als Unterstützungen wegen Dürftigkeit oder als Unterstützungen für Zwecke des Unterrichts, der Erziehung, der Wissenschaft oder der Kunst bewilligt sind;

Ziff. 9. Bezüge aus in Bayern veranlagten Stiftungen, wenn die Bezugsberechtigung stiftungsgemäß nach agnatisch-linealischer Erbfolge mit Erstgeburtsrecht geordnet ist, vorausgesetzt, daß die Stiftung vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes errichtet wurde;

Ziff. 11. Einkünfte der juristischen Personen und nicht rechtsfähigen Vereine, insbesondere der Stiftungen, Anstalten und Kassen, soweit sie satzungsgemäß für Zwecke des Unterrichts, der Erziehung, der Wohltätigkeit, der öffentlichen Gesundheitspflege unter Ausschluß von Erwerbs- oder Sportzwecken, der Wissenschaft oder der Kunst verwendet werden;

§ 10 Titel IV VU. lautet:

„Das gesamte Stiftungsvermögen nach den drei Zwecken des Kultus-, des Unterrichts- und der Wohltätigkeit wird gleichfalls unter den Schutz des Staates gestellt, es darf unter keinem Vorwand zu dem Finanzvermögen eingezogen und in der Substanz für andere als die drei genannten Zwecke ohne Zustimmung der Beteiligten und bei allgemeinen Stiftungen ohne Zustimmung der Stände des Reichs veräußert oder verwendet werden".

Wie v. Seydel (in Bl. f. adm. Prax. Bd. 38 S. 177) zutreffend ausführt, dürfte dieser Paragraph auf alle Stiftungen für öffentliche Zwecke anzuwenden sein, da die Befangenheit des Gesetzgebers in der üblichen Dreiteilung kein Hindernis bilden kann, diese gesetzliche Bestimmung auf alle Fälle anzuwenden, die sich dem Grundgedanken desselben unterordnen lassen.[1]) Dem kann meines Erachtens auch nicht entgegengehalten werden, daß in der Sitzung der Ministerialkonferenz v. 1. 4. 1818 der Antrag Zentner, diese Zwecke nicht ausdrücklich zu erwähnen, abgelehnt wurde.[2])

Art. 67 GemO. lautete vor seiner Abänderung durch Art. 158 Ziff. 4 AG. z. BGB.:

> „Ist der Zweck einer Stiftung unausführbar geworden, so kann in Gemeinden mit städtischer Verfassung unter Zustimmung der Gemeindebevollmächtigten, in den übrigen Gemeinden unter Zustimmung der Gemeinde- bezw. Ortsversammlung eine Veränderung des speziellen Stiftungszweckes unbeschadet des Hauptzweckes der Stiftung mit Zustimmung der Beteiligten und mit Genehmigung der Verwaltungsbehörde vorgenommen werden. Sind bestimmte Beteiligte nicht bekannt und haben

---

Ziff. 12. Einkünfte der juristischen Personen und nicht rechtsfähigen Vereine, insbesondere der Anstalten und Kassen, soweit sie satzungsgemäß zu fortlaufenden Unterhaltsbeiträgen oder zu Unterstützungen in Kranken-, Sterbe- oder Notfällen oder im Falle der Arbeitslosigkeit an die Mitglieder oder deren Hinterbliebene verwendet werden".

In Betracht kommen kann nur Ziff. 11; Ziff. 8 muß deshalb ausscheiden, weil hier nicht das Einkommen der Stiftung als solcher in Betracht kommt, sondern das Einkommen dessen, der die Bezüge erhält. Ziff. 12 muß ausscheiden, weil im Gegensatz zu Ziff. 11 hier die Stiftungen als solche nicht erwähnt sind und außerdem aus dem Worte „Mitglieder" hervorgeht, daß es sich hier nicht um Stiftungen handeln kann.

Aus dem Zusammenhalt des Art. 4 Ziff. 1 u. 3 und Art. 8 Ziff. 11 ergibt sich, daß die Kultusstiftungen, die unter ortschaftlicher Verwaltung stehen, einkommensteuerfrei sind, daß hingegen die übrigen öffentlichen Stiftungen einkommensteuerpflichtig sind; soweit es sich jedoch um Stiftungen handelt, deren Zwecke dem Unterricht, der Erziehung, der Wohltätigkeit, der öffentlichen Gesundheitspflege — unter Ausschluß von Erwerbs- oder Sportzwecken —, der Wissenschaft oder der Kunst dienen, wird das Einkommen derselben, das zu diesen Zwecken verwendet wird, nicht zur Einkommmensteuer veranlagt. Soweit also das Einkommen solcher Stiftungen anders verwendet wird, muß es veranlagt werden. Eine Rentenadmassierung, die zum Grundstockvermögen geschlagen wird, dürfte als eine anderweitige Verwendung nicht anzusehen sein.

Unter Ziff. 11 werden wohl alle öffentliche Stiftungen eingereiht werden können; sollte jedoch mit Rücksicht auf den Stiftungszweck ausnahmsweise eine einen öffentlichen Zweck verfolgende Stiftung nicht eingereiht werden können, so ist ihr Einkommen zu veranlagen mit Rücksicht auf den spezialisierten Wortlaut dieser Ziffer.

Der Kapitalrentensteuer unterliegen gemäß Art. 4 Ziff. 1 des Kapitalrentensteuergesetzes alle Stiftungen.

[1]) vgl. auch Ministerialerlaß v. 11. 10. 1835; Döllinger, VO.-Samml. Bd. 11 S. 1181; Weber Bd. 3 S. 38.

[2]) vgl. auch Klemm, Gesetze über die direkten Steuern Bd. 2 S. 159

sich auf öffentliche Aufforderung solche nicht angemeldet oder nicht legitimiert, so ist durch die Verwaltungsbehörde ein Vertreter der Stiftungsinteressen aufzustellen, dessen Zustimmung zu erholen ist und, wenn sie ohne genügenden Grund verweigert wird durch Ausspruch der höheren Instanz ersetzt werden kann".

Unter Stiftungen im Sinne dieses Artikels können, wie v. Seydel (Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 721) überzeugend ausführt, nur öffentliche Stiftungen in Betracht kommen, und zwar nur solche, die von der Gemeinde bezw. Ortschaft verwaltet werden.

Nach § 10 Titel IV VU. dürfen bei Stiftungen, die dem Kultus, dem Unterricht und der Wohltätigkeit dienen, wohl Änderungen vorgenommen werden ohne Zustimmung der Beteiligten bezw. der Stände des Reiches; es darf aber die Stiftung in ihrer Substanz ohne deren Zustimmung nicht für einen anderen Zweck, soweit er außerhalb des Bereiches des gemeinnützigen Zweckes fällt, verwendet werden.

Art. 67 trifft nun lediglich Bestimmungen darüber, auf welche Art und Weise derartige Veränderungen des Zweckes der vorgenannten Stiftungen vorgenommen werden können. Es beschließt der Ortsausschuß bezw. der Gemeindeausschuß, wenn diesem die Vermögensverwaltung übertragen ist, mit Zustimmung der Ortsversammlung. Besteht kein Ortsausschuß und ist eine Übertragung der Vermögensverwaltung gemäß Art. 153 Abs. 3 an die Gemeinde nicht erfolgt, so beschließt die Ortsversammlung; außerdem ist die Genehmigung der Verwaltungsbehörde erforderlich. Auch ist bei jeder Veränderung des speziellen Stiftungszweckes, unbeschadet des Hauptzweckes der Stiftung, die Zustimmung der Beteiligten, d. h. der rechtlich Beteiligten,[1]) nötig. Eine Ersetzung der Zustimmung durch Ausspruch der Behörde ist nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes ausgeschlossen.[2])

Art. 67 verlangt schon bei Änderungen des speziellen Stiftungszweckes die Zustimmung der Beteiligten und fordert außerdem, daß der Zweck der Stiftung unausführbar geworden ist,[3]) während nach § 10 Titel IV VU. die Zustimmung nur dann erforderlich ist, wenn für einen anderen als einen öffentlichen Zweck die Zweckbestimmung geändert werden soll. Im Gegensatze zu § 10 stand Art. 67 GemO. insofern, als er hinsichtlich der allgemeinen in gemeindlicher oder ortschaftlicher Verwaltung stehender Stiftungen, von einer Einvernahme der Stände absah. Das gleiche dürfte auch gelten bei Kultusstiftungen, die in der ortschaftlichen Verwaltung stehen, hinsichtlich des § 47 der 2. Verfassungsbeilage. Dagegen werden die Bestimmungen der §§ 48, 49 der 2. Verfassungsbeilage[4]) auch künftighin Anwendung zu finden haben, auch wenn die Stiftungen in ortschaftlicher Verwaltung stehen.

Das Bürgerliche Gesetzbuch brachte die dem bisherigen Rechtszustande fremden Rechtsbegriffe, nämlich die der Stiftung des bürgerlichen und des

---

[1]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 715, 6a; v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 722.

[2]) vgl. v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 715 Fußnote 12.

[3]) vgl. auch v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 713.

[4]) vgl. v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 721 Note 27.

öffentlichen Rechts.[2]) Unabhängig von diesen bereits oben klargelegten Begriffen besteht die bayrische Unterscheidung zwischen öffentlichen und privaten Stiftungen weiter; die Stiftung des bürgerlichen Rechts umfassen sowohl private wie öffentliche Stiftungen. Dies ist im bayrischen Gesetzesrecht auch ausdrücklich anerkannt durch Art. 6 AG. z. BGB., welcher lautet: „Für den Vollzug der Stiftungsbestimmungen und für die Aufsicht über die Stiftungen sind unbeschadet der Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes die Verwaltungsbehörden zuständig, sofern nicht die Stiftung ausschließlich privaten Zwecken dient".

Die Gesetzesbestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches hinsichtlich der Aufhebung der Stiftung oder Änderung ihres Zweckes hatten auch eine Änderung der Gemeindeordnung notwendigerweise zur Folge.

§ 87 BGB. lautet:

> „Ist die Erfüllung des Stiftungszweckes unmöglich geworden oder gefährdet sie das Gemeinwohl, so kann die zuständige Behörde der Stiftung eine andere Zweckbestimmung geben oder sie aufheben.
>
> Bei der Umwandlung des Zweckes ist die Absicht des Stifters tunlichst zu berücksichtigen, insbesondere dafür Sorge zu tragen, daß die Erträge des Stiftungsvermögens, dem Personenkreis, dem sie zustatten kommen sollten, im Sinne des Stifters tunlichst erhalten bleiben. Die Behörde kann die Verfassung der Stiftung ändern, soweit die Umwandlung des Zweckes es erfordert.
>
> Vor der Umwandlung des Zweckes und der Änderung der Verfassung soll der Vorstand der Stiftung gehört werden".

Dieser Paragraph bezieht sich auf alle Stiftungen des bürgerlichen Rechts, da § 89 BGB., der von den juristischen Personen des öffentlichen Rechts spricht, den § 87 als auf diese anwendbar nicht bezeichnet. Unter die Bestimmung des § 87 fallen demgemäß in Übereinstimmung mit der oben gegebenen Definition alle öffentlichen und privaten Stiftungen, sofern nicht die Merkmale der Stiftug des öffentlichen Rechts für gegeben zu erachten sind.

Der Art. 67 GemO., der zum größten Teil Stiftungen des bürgerlichen Rechts umschloß, stand im Widerspruch mit der reichsgesetzlichen Bestimmung des § 87 a. a. O. und verlor seine Bedeutung.

Er wurde deshalb geändert durch Art. 158 Abs. 4 und erhielt folgende Fassung:

> „Ist die Erfüllung des Stiftungszweckes unmöglich geworden oder gefährdet sie das Gemeinwohl, so finden auch bei Stiftungen des öffentlichen Rechts die Vorschriften des § 87 BGB. Anwendung.
>
> Zu der zu treffenden Verfügung ist in Gemeinden mit städtischer Verfassung die Zustimmung der Gemeindebevollmächtigten, in den übrigen Gemeinden die Zustimmung der Gemeinde- bezw. Ortsversammlung erforderlich. Der Beschluß bedarf der Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde".

---

[1]) vgl. hierüber Bl. f. adm. Prax. Bd. 50 S. 273.

Diese Änderung schließt sich an § 87 BGB. aufs engste an. Der Gesetzgeber hat hiermit anerkannt, daß die unter der Verwaltung der Gemeinde oder Ortschaft stehenden öffentlichen Zwecken dienenden Stiftungen, sei es nun, daß es sich um örtliche oder allgemeine Stiftungen handelt, hinsichtlich ihrer Aufhebung und Umwandlung der Zweckbestimmung unter § 87 BGB. einzureihen sind, sofern sie nur dem bürgerlichen Rechte angehören. Dies geht aus dem Wörtchen „auch" unzweifelhaft hervor. Hinsichtlich der Stiftungen des öffentlichen Rechts ist § 87, soweit sie als öffentliche (was fast immer zutreffen wird) unter gemeindlicher oder ortschaftlicher Verwaltung stehen, ausdrücklich für anwendbar erklärt. Art. 67 Abs. 2 GemO. bestimmt die zuständige Behörde im Sinne des § 87 BGB. Hiernach ist bei öffentlichen der Ortschaftsverwaltung anvertrauten Stiftungen ein Beschluß des Ortsausschusses bezw. im Falle des Art. 153 Abs. 3 GemO. des Gemeindeausschusses und die Zustimmung der Ortsversammlung sowie die Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde erforderlich. Im Falle des Art. 153 Abs. 5 GemO. genügt eine Beschlußfassung der Ortsversammlung und die Genehmigung der Behörde.

Trotz der mangelhaften Fassung des Art. 67 GemO. kann es keinem Zweifel unterliegen, daß Art. 67 Abs. 2 auch auf solche Stiftungen des bürgerlichen Rechts anzuwenden ist, denn im entgegengesetzten Falle bestünde in Bayern für Stiftungen des bürgerlichen Rechts keine Behörde, die zu den Befugnissen des § 87 BGB. berechtigt wäre.[1])

Hinsichtlich der Änderung der Zweckbestimmung und Aufhebung einer unter ortschaftlicher Verwaltung stehenden öffentlichen Stiftung des bürgerlichen wie des öffentlichen Rechts ist nunmehr nicht mehr zu unterscheiden, ob die geänderte Zweckbestimmung unter Vorbehalt des Hauptzweckes erfolgt; jene Bestimmung des früheren Art. 67 hat nur für die ändernde Behörde noch insofern Bedeutung, als sie auch den Bestimmungen des § 87 entspricht.

Die Frage, wie es sich verhält mit der Aufhebung oder Änderung des Stiftungszweckes jener allgemeinen und örtlichen Stiftungen des bürgerlichen und öffentlichen Rechts, die nicht einer gemeindlichen oder ortschaftlichen Verwaltung unterstehen, ist hier nicht zu untersuchen. Es dürfte jedoch hinsichtlich der Stiftungen des bürgerlichen Rechts, da § 87 BGB. hier einschlägt, die Zustimmung der Beteiligten nicht mehr gefordert werden können, auch wenn es sich um Kultusstiftungen des bürgerlichen Rechts handelt,[2]) wogegen bei Stiftungen des öffentlichen Rechts die Bestimmungen des § 10 Titel IV VII. noch ständig Anwendung zu finden haben.

Zur Aufhebung oder Änderung des Stiftungszweckes einer Stiftung im Sinne des Art. 67 GemO., wie sie vorstehend erörtert wurde, ist nötig:

1. daß die Erfüllung des Stiftungszweckes tatsächlich oder rechtlich unmöglich geworden ist;

2. daß er das Gemeinwohl gefährdet.

Beide Voraussetzungen hängen, was ihre rechtliche Seite anbelangt, mit der sich ändernden Rechts-, Lebens- und Gesellschaftsanschauung aufs engste zusammen.[3])

---

[1]) vgl. auch Staudinger, Komm. z. BGB. Bd. 1 S. 270 Anm. 3, 2b.
[2]) vgl. auch Staudinger a. a. O. Bd. 1 S. 270 III, 2b.
[3]) vgl. Staudinger, Komm. z. BGB. Bd. 1 S. 270 III, 1a u. b.

Zur Änderung des Zweckes oder Aufhebung der Stiftung ist die der Stiftung vorgesetzte Verwaltungsbehörde zuständig.[1])

Ist eine Verfügung von der Kreisregierung in erster oder zweiter Instanz erlassen, wodurch der Zweck der Stiftung geändert oder dieselbe gar aufgehoben wurde, so steht es gemäß Art. 165 Abs. 2 AG. z. BGB. dem Vorstand der Stiftung oder dem zum Genusse oder Mitgenusse der Stiftung Berechtigten frei, ein Verwaltungsstreitverfahren im Sinne des Art. 10 VGG. einzuleiten. Werden die Voraussetzungen des § 87 Abs. 1 BGB. nicht bestritten, so liegt eine reine Verwaltungssache vor.

Hinsichtlich des Erlöschens der Stiftungen vgl. § 88 BGB., Art. 5 AG. z. BGB. und v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 687.

Über die Entstehung neuer örtlicher Stiftungen vgl. Art 69 GemO., § 5 der Zuständigkeitsverordnung v. 24. 12. 1899 sowie v. Kahr, GemO. Bd. 1 S. 717; v. Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 2 S. 716.[2])

---

[1]) vgl. hier Henle-Schneider, AG. z. BGB. S. 304.

[2]) Über Stiftungsstreitigkeiten s. VGG. Art. 8 Ziff. 25, Art. 10 Ziff. 3 u. 3a und auch Art. 10 Ziff. 2.

Sachverzeichnis.

(Die Zahlen bedeuten die Seiten.)

A.

Abgaben (örtliche) 114 f.
Abmarkung 23 f.
Armenpflege 71 f., 73, 86.
Aufgaben der Ortschaft 45 f., 58, 59.

B.

Bezirk einer Gemeinde 133.
Bürgermeister 27, 43.

D.

Dammbauten 74 ff.
Deckungsmittel der Ortschaft 133 f.

E.

Einzelanwesen 8.

F.

Feldgeschworene 21 f.
Feuersicherheit 78 f.

G.

Gemeindeausschuß 25 f., 87.
Gemeindedienste 114.

H.

Herkommen 61, 64.

J.

Jagdgesetzliche Bestimmungen 73.

M.

Markung der Ortschaft 20 ff.
  Streitigkeiten 21.
  Veränderung 137.

N.

Nutzungen am Ortschaftsvermögen 99 f.
  einfache 106.
  Lasten 110.
  qualifizierte 106.
  Streitigkeiten 104 f.
  Übertragung von Nutzungsrechten 108.
  Widerruflichkeit 100.
  Widerrufsrecht 107 f.

O.

Ortsausschuß 25 f.
  Ablehnung der Wahl 30.
  Annahme der Wahl 30.
  Ausfertigung der Beschlüsse 37.
  Austritt der Mitglieder 31.
  Beschlußfassung 34, 36, 38.
  Disziplinargewalt 35.
  Einweisung der Mitglieder 29.
  Ergänzungswahl 34.
  Ladung der Mitglieder 34 f.
  Leitung der Sitzung 36.
  Öffentlichkeit der Sitzung 36.
  Protokollierung der Beschlüsse 37.
  Sitzungspolizei 39.
  Streitigkeiten 31, 34.
  Vollzug der Beschlüsse 40.
  Zuständigkeit 88, 94, 126, 128, 149, 151.
Ortschaft.
  Begriff 7, 10 ff., 19.
  Gebühr 111.
  Geschichte 1 ff.
  im Bezirk einer Stadt 130.
  ohne Vermögen 135 f.
Ortsversammlung 25.
  Abstimmung 44.
  Begriff 40.
  Berufung 42 f.
  Beschlußfassung 40, 43.
  Protokollierung der Beschlüsse 44.
  Sitzungspolizei 44.
  Zuständigkeit 44, 45, 87, 88, 94, 113, 126, 127, 128, 149.

P.

Polizeiverwaltung 67.
Polizeiliche Zuteilung 5, 21.

S.

Schulbedarf 74, 97.
Sondervermögen einer Gemeinde 133 f.
Spanndienste 111.
Stiftungsvermögen der Ortschaft 139.
Aufhebung und Änderung der Zweckbestimmung 147.
Grundstockvermögen 146.
Verwaltung 144 f.

U.

Umlagen der Ortschaft 11 f., 127.

V.

Verbrauchssteuern 114 f.
Vereinigung von Gemeinden 80 f.
Vermögen der Ortschaft 79 ff.
Anstalten und Einrichtungen 85 f., 86.
Vereinigung mit Gemeindevermögen 86 f., 88.
Veräußerung 89 f., 92.
Verlust 89 f.
Verteilung 92, 99.
Verwaltung 25, 87, 89.
Verträge 60.

W.

Wasserbedarf 78.
Wasserleitung 79.
Wasserrecht 75.
Wegunterhaltung 63.
Weiler 8.

Z.

Zustellungen an die Ortschaft 27.

Robert Noske, Borna-Leipzig, Großbetrieb für Dissertationsdruck.